Das Wechſelindoſſament.

Inaugural-Diſſertation

zur Erlangung der Doktorwürde

bei der Juriſtiſchen Fakultät der Univerſität Leipzig

eingereicht von

Karl Friedrich Steinbrück

bacc. iur.

Referendar beim Königlichen Amtsgericht Bernſtadt i. Sa.

ACAD. LIPSIAE

OTTO WIGAND

Verlagsbuchhandlung und Buchdruckerei m. b. H.

Leipzig 1910.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41546804_0026

Meiner lieben Mutter!

Inhaltsverzeichnis.

Einleitung.

Seite

Geschichtliches und Allgemeines . . . . . 11—24

1. Kapitel.

Das Wesen des Indossaments.

§ 1. Kreation und Begebungsvertrag . . . . . 25—30
§ 2. Urkunde und Forderungsrecht . . . . . 31—37
§ 3. Der derivative Forderungserwerb . . . . . 37—52

2. Kapitel.

Die Wirkungen des Indossaments.

§ 4. Der Transporteffekt . . . . . 53—64
§ 6. Die Legitimationswirkung . . . . . 64—74
§ 5. Die Garantiefunktion . . . . . 75—97

Literaturverzeichnis.

Asher: Wie ist der Erwerb der Forderung auf Grund eines Indossaments juristisch zu erklären? Erlanger Dissertation 1895.

Bernstein: Allgemeine deutsche und allgemeine österreichische Wechselordnung. Leipzig 1898.

Biener: Wechselrechtliche Abhandlungen. Leipzig 1859.

Borchardt, O.: Die geltenden Handelsgesetze des Erdballs, herausgegeben von Kohler, Meyer, Dowe, Templer, Maas. Berlin 1906 ff. Ausgabe D Nr. 63 und 64.

Borchardt, S.: Vollständige Sammlung der geltenden Wechsel- und Handelsgesetze aller Länder. Band 2. Berlin 1871.

Brauer: Die allgemeine deutsche Wechselordnung mit den Abweichungen der österreichischen Wechselordnung. Erlangen 1851.

Budde: Die rechtliche Natur des Wechselindossaments. Gießen 1884.

Büsing: Wesen und Wirkungen des Indossaments in der heutigen deutschen Gesetzgebung. Berlin 1904.

Busch: Archiv für Theorie und Praxis des allgemeinen deutschen Handels- und Wechselrechts. Band 34.

von Canstein: Lehrbuch des Wechselrechts. Berlin 1890.

Cosack: Lehrbuch des Handelsrechts. 7. Aufl. Stuttgart 1910.

Crome: System des deutschen bürgerlichen Rechts. Band 1 und 2. Tübingen und Leipzig 1900 und 1902.

Czelechowsky: Sammlung wechselrechtlicher Entscheidungen des k. k. obersten Gerichtshofes mit Benutzung amtlicher Akten. Band 2. Wien 1892.

Dernburg: Das bürgerliche Recht des deutschen Reichs und Preußens. Band 2. Halle a. S. 1909 und 1906.

Deutsche Juristenzeitung, herausgegeben von Laband, Stenglein, Staub. Band 5.

Düringer-Hachenburg: Das Handelsgesetzbuch vom 10. Mai 1897 auf der Grundlage des bürgerlichen Gesetzbuches. Band 2. Mannheim 1901.

Einert: Das Wechselrecht nach dem Bedürfnis des Wechselgeschäfts im neunzehnten Jahrhundert. Leipzig 1839.

Endemann: Handbuch des deutschen Handels-, See- und Wechselrechts. Band 2 und 4 Abt. 2. Leipzig 1882 und 1884.

Entscheidungen des Reichsgerichts. Band 11, 34, 37, 40, 41, 49 und 58.

Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts. Band 1, 5, 6, 7, 8, 9, 11, 13, 15, 16, 18, 19, 22, 24 und 25.

Gaupp-Stein: Die Zivilprozeßordnung für das Deutsche Reich. Band 2. Tübingen 1908.

Gerber: System des deutschen Privatrechts. Jena 1895.

Goldschmidt: System des Handelsrechts. Stuttgart 1892.

Goldschmidt: Universalgeschichte des Handelsrechts. Stuttgart 1891.

Goldschmidt: Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht. Band 2, 8, 9, 11, 17 und 28.

Grünhut: Lehrbuch des Wechselrechts. Leipzig 1900.

Grünhut: Wechselrecht. Band 1 und 2. Leipzig 1897.

Hartmann: Das deutsche Wechselrecht historisch und dogmatisch dargestellt. Berlin 1869.

Hoffmann: Ausführliche Erläuterung der allgemeinen deutschen Wechselordnung nebst einer Einleitung in das Wechselrecht. Gießen 1859.

Jacobi: Das Wertpapier als Legitimationsmittel. München 1906.

Jacobi: Die Wertpapiere im bürgerlichen Recht des deutschen Reiches. Jena 1901.

Jherings Jahrbücher für die Dogmatik des heutigen römischen und deutschen Privatrechts. Band 49.

Koch, C. F.: Das Wechselrecht nach den Grundsätzen der allgemeinen deutschen Wechselordnung und nach seiner Anwendung in den preußischen Ländern. Breslau 1850.

Koch, R.: Vorträge und Aufsätze hauptsächlich aus dem Handels- und Wechselrecht. Berlin 1892.

Kuntze: Deutsches Wechselrecht auf Grundlage der allgemeinen deutschen Wechselordnung und der Nürnberger Novellen. Leipzig 1862.

Landsberger: Das Indossament nach Verfall. Erlanger Dissertation 1896.

Lehmann, H. O.: Lehrbuch des deutschen Wechselrechts. Stuttgart 1886.

Lehmann, K.: Lehrbuch des Handelsrechts. Leipzig 1907.

Lehmann, K., und Ring: Das Handelsgesetzbuch für das Deutsche Reich. Band 2. Berlin 1901.

Löhr: Zentral-Organ für das deutsche Handels- und Wechselrecht. Neue Folge. Band 3.

Peitler: Sammlung von wechselrechtlichen Entscheidungen des österreichischen obersten Gerichtshofes. Wien 1864.

Planck: Bürgerliches Gesetzbuch nebst Einführungsgesetz. Band 1, 2 und 3. Berlin 1903, 1907 und 1906.

Protokolle der zur Beratung einer allgemeinen deutschen Wechselordnung in der Zeit vom 20. Oktober bis zum 9. Dezember 1847 in Leipzig abgehaltenen Konferenz nebst dem Entwurf einer Wechselordnung für die preußischen Staaten, den Motiven zu demselben und dem aus den Beschlüssen der Konferenz hervorgegangenen Entwurfe. Leipzig 1848.

Rauth: Der Inhalt des § 952 des BGB. Leipziger Dissertation 1906.

Rehbein: Wechselordnung mit Kommentar in Anmerkungen und einer Darstellung des Wechselprozesses. Berlin 1908.

Ronniger: Das Nachindossament. Leipziger Dissertation 1907.

Schaps: Zur Geschichte des Wechselindossaments. Stuttgart 1892.

Siebenhaar: Archiv für deutsches Wechselrecht. Band 1, 3, 4, 8. 9, 10, 11, 14 und 18.

Siegel: Das Versprechen als Verpflichtungsgrund im heutigen Recht. Berlin 1873.

Staub-Stranz: Kommentar zur Wechselordnung. Berlin 1909.

Staudinger: Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuche und dem Einführungsgesetze. Band 1, 2 und 3. München 1907 und 1908.

Stobbe: Handbuch des deutschen Privatrechts. Band 3. Berlin 1885.

Thöl: Das Handelsrecht. Band 2: Das Wechselrecht. Leipzig 1878.

Volkmar und Löwy: Die deutsche Wechselordnung. Berlin 1862.

Wächter: Das Wechselrecht des norddeutschen Bundes und der allgemeinen deutschen Wechselordnung in den deutschen und deutsch-österreichischen Ländern für die Praxis. Leipzig 1869.

Wendt: Das allgemeine Anweisungsrecht. Jena 1895.

Windscheid: Lehrbuch des Pandektenrechts. Band 1 und 2. Leipzig 1906.

Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte. Germanistische Abteilung, herausgegeben von Bekker, Pernice, Schröder, Brunner. Band 10.

Einleitung.

Geschichtliches und Allgemeines.

Die geschichtliche Entwicklung des Obligationenrechtes hatte auf römischem und germanischem Boden mit dem Fundamentalsatz ihren Abschluß gefunden, daß die Forderung wie jeder andere Vermögensbestandteil berufen sei, kommerziellen Interessen zu dienen und daß darum die Erleichterung der Negotiabilität eine wesentliche Erhöhung ihres Wertes bedeute.

Diese Erkenntnis fand schon frühzeitig in der Ausbildung des Wechselverkehres ihre praktische Anwendung. Und zwar war das Indossament das Mittel, um in einfacher und leichter Übertragungsform diese Postulate des modernen Verkehres zu erfüllen.

Freilich das Wechselgeschäft in seiner ursprünglichen Form, im Sinne des mittelalterlich-romanischen Rechtes, war noch weit entfernt davon, solchen Bedürfnissen gerecht zu werden [1]).

Aufgekommen während des zwölften Jahrhunderts in Oberitalien, war es gleichzeitig das Produkt blühenden Handels wie politischer Zerrissenheit. Es diente dem Geldsorten-

1) Vgl. zu dem folgenden historischen Exkurs: Goldschmidt, Universalgeschichte S. 403—465.

austausch, welcher durch die Münzverschiedenheit der Einzelstaaten sich benötigte, und bedeutete Zuweisung einer bestimmten Summe dergestalt, daß deren Auszahlung an einem anderen Platze als dem Orte der Vereinbarung zu erfolgen hatte.

Zum Zwecke der Remittierung nach auswärts gebrauchte man die schon im Altertum typische Urkundsform [2]). Und zwar geschah das ursprünglich in Gestalt eines eigenen Domizilwechsels [3]), in welchem der Aussteller seinem Mitkontrahenten, an einem andern Platze in der dort üblichen Münzsorte selbst Zahlung zu leisten, versprach.

In frühester Zeit gab er diese Erklärung wohl mit Bezugnahme auf das unterliegende Schuldverhältnis ab, wegen dessen die Urkunde ausgestellt worden war [4]). Allmählich unterließ man aber jedes nähere Eingehen auf den Inhalt des die causa cambii bildenden Geschäftes. Und so ward durch die Verschweigung der ihr zu Grunde liegenden Rechtsverhältnisse die Wechselobligation sehr bald zum rein fiktiven, abstrakten Summenversprechen.

War der Aussteller nun verhindert, in persona die Leistung zu bewirken, so ersuchte er mittels eines besonderen Schreibens, dem sogenannten Avisbrief, einen Dritten, statt seiner an den benannten Destinatär den im eignen Domizilwechsel aufgeführten Betrag auszuzahlen. Im Laufe des vierzehnten Jahrhunderts wird es dann allgemach Sitte, dem Empfangsberechtigten diese für den Angewiesenen bestimmte orientierende Mitteilung selbst zu behändigen, da-

2) Siehe Goldschmidt, Universalgeschichte S. 409.

3) Vgl. WO. Art. 99.

4) So versprach beispielsweise der Aussteller die Zahlung der verbrieften Summe wegen Kauf-, Miets- oder Darlehnsschuld.

mit er sie ihm persönlich an Ort und Stelle vorlege. Auch der Avisbrief enthielt sich jeder näheren Angabe über die unterliegenden Geschäfte und wurde als abstrakte Urkunde ex causa cambii ausgestellt.

Auf solche Weise war neben den ursprünglichen eigenen Domizilwechsel eine gemeinbürgerliche Geldanweisung im Sinne des heutigen Rechtes [5]) getreten.

Weigerte der Delegat deren Honorierung, so konnte sich der Empfangsberechtigte, zwar nicht auf Grund des Avisbriefes, wohl aber infolge des eigenen Domizilwechsels an den Aussteller halten. Denn dieser hatte ihm daselbst persönlich die Zuweisung der bestimmten Summe am genannten Erfüllungsorte versprochen.

Die beiden Urkunden versahen somit zusammen bereits die noch heute wesentlichen Funktionen der Tratte, nämlich die einer Anweisung zugunsten des Destinatärs und eines eigenen Leistungsversprechens des Ausstellers für den Fall, daß der Bezogene versagte.

Die aequitas mercatoria subintellegierte nun aber schon frühzeitig in der geschäftlichen Praxis und im Kaufmannsgericht bei bloßem Vorhandensein des Avisbriefes das Regreßversprechen, so daß der eigene Domizilwechsel allgemach neben der Delegation außer Übung kam.

Die Tratte des heutigen Rechtes war damit geschaffen. Aber noch war sie nicht die des modernen Verkehrs. Denn ihr fehlte als wesentlichstes Moment die leichte Negotiabilität.

Auch hierfür fand zunächst die Praxis einen gangbaren Weg.

---

5) Siehe BGB. § 783.

War der Remittent nicht in der Lage, selbst die Zahlung am vereinbarten Zuweisungsorte entgegennehmen zu können, so bezeichnete er dem Aussteller diejenige Person, welche statt seiner empfangsberechtigt sein sollte. Dadurch wurde es dem Wechselnehmer ermöglicht, die Geltendmachung der Forderung einem von dem Urkundenschöpfer in dem Avisbrief namhaft gemachten Präsentanten zu überlassen.

Eine Weiterbildung in der Übertragbarkeit der Tratte bedeutete es dann, daß es dem Remittenten anheimgegeben wurde, selbständig eine Mittelsperson behufs Inempfangnahme der genannten Geldsumme an seiner Statt zu ermächtigen, ohne daß es einer besonderen Zustimmung des Ausstellers hierbei bedurfte.

Und zwar geschah dies zunächst durch Einfügung der Orderklausel. Der Aussteller erteilte dem Bezogenen die Anweisung und versprach selbst eventuelle Zahlung zugunsten nicht nur des von ihm benannten ersten Wechselnehmers, sondern auch desjenigen „à chi presentarà", „al tale ò chi ordinerà". Auf diese Weise ward es dem Remittenten ermöglicht, falls er den zugewiesenen Betrag nicht persönlich erheben konnte oder wollte, die Einziehung der Forderung einem anderen, als seinem Stellvertreter mittels Inkassovollmacht, oder auch kraft eigenen Rechtes im Wege der Zession zu überlassen[6]).

---

6) So bedeutsam dieser Fortschritt für die Negotiabilität des Papieres immerhin sein mochte, war er im Grunde genommen doch nicht absonderlich überraschend. Denn er enthielt keine absolut neue und originelle Idee. War doch schon den Römern die Orderklausel

Von der aktiven und passiven Orderklausel bis zum Indossament war es nun nur noch ein Schritt.

Den ersten sicheren Nachweis seines Vorkommens im Wechselverkehr bietet eine neapolitanische Urkunde aus dem Jahre 1600 folgenden Wortlautes:

„Piacciavi pagare a suo piacere all' Illustrissimo e Reverendissimo Monsignor Nunzio Apostolico ducati mille correnti, di carlini dieci per ducato, con pigliare ricevuta. Che sono per la valuta del molto Illustrissimo signor Cardinal Giannozzo Ceparelli: quale li fa pagare, acciochè SS. illustrissima li faccia pagare a Gio. Leonardo di Auriemme, mercante di vini napoletano: agni volta però che da esso Gio. Leonardo si data sicurtà idonea, che prometta restituirli o farli buoni in scudi 946, 60 moneta di giuli dieci per scudo, nel prezzo delle cento botti di vino greco di Somma, che deve condurre per tutto Agosto prossimo, per servizio del castello di Sant' Angelo di Roma, secondo all' obbligo fatto per gli atti del Graziani; e datene debito, come si avvisa. Addio

Ducati 1000 correnti

Filippo Guicciardini.

Pagate per noi li soprascritti ducati mille di questa moneta al sopradetto Gio. Leonardo Auriemme, mercante di vini Napoletano, ogni volta però che da esso Gio. Leonardo sia data idonea sicurtà; è, se vi piace, Carlo Campagna mercante di panni napoletano, che prometta di restituirli e farli

---

im Anweisungsrecht bekannt. Siehe Digestorum 46, 2 l. 11 pr.: „Ulpianus libro vicesimo septimo ad edictum: delegare est vice sua alium reum dare creditori vel cui iusserit", sowie die Ausführungen Goldschmidts in Zeitschrift der Savigny-Stiftung, germ. Abt. Bd. 10 S. 387—392.

buoni in scudi 346, nel prezzo delle cento botti di vino, come di sopra ect. E questa girata, tuttavia che sia eseguito quanto è detto, vogliamo abbia vigore, e serva anche per ricevuta, scudo soscritta di nostra propria mano.

Di Napoli, 25 febbraio 1600.

Il Nunzio Apostolico“ [7]).

Der Fortschritt gegenüber den früheren Übertragungsarten der verbrieften Forderung lag nicht sowohl in der urkundlichen Namhaftmachung des neuen Gläubigers durch den Remittenten, sondern vor allem in der wechselmäßigen Verhaftung des Giranten für den Fall der Nichteinlösung. Schon die neapolitanische Pragmatika vom 8. November 1607 statuierte gesetzlich die Garantiewirkung des Wechselindossamentes mit den Worten: „Restando però pure obligato quello, che gira“ [8]).

Während man jedoch anfangs in Italien dem juristischen Neugebilde unverdientermaßen mit ziemlichem Mißtrauen begegnete [9]) und das Giro deshalb wohl nicht sofort die seiner Bedeutsamkeit entsprechende Verbreitung erfuhr [10]), ward es vom französischen Handel [11]) außerordentlich schnell rezipiert und in der Praxis des täglichen Verkehrs angewandt.

---

7) Entnommen aus Goldschmidt, Universalgeschichte S. 453.

8) Vgl. Schaps S. 109.

9) So verbot beispielsweise die erwähnte Pragmatika das mehrmalige Giro von Ordertratten: Siehe Goldschmidt, Universalgeschichte S. 450.

10) Siehe Schaps S. 40.

11) Wahrscheinlich auf dem Wege der im Laufe des 16. und 17. Jahrhunderts stark frequentierten Vierteljahrsmessen von Lyon.

Die Weiterbildung, welche sich hier vollzog, führte zur Bezeichnung dieser Übertragungsart des Wechsels als „endossement", insofern es zur Usance wurde, wie bereits früher auf anderen vermögensrechtlichen Urkunden, so auch hier die dahingehenden Erklärungen auf die Rückseite des Briefes zu setzen [12]).

Auch eine wiederholte Begebung des Papieres auf diese Weise führte sich ein [13]).

Endlich erfuhr trotz entgegenstehender ausdrücklicher Gesetzesverbote [14]) der Übertragungsvermerk eine weitgehende Vereinfachung dadurch, daß im kaufmännischen Verkehr die bloße Namenszeichnung des Indossanten auf dem Rücken der Urkunde als genügend erachtet wurde und daran die Vermutung der Gläubigerschaft des jeweiligen Briefinhabers sich knüpfte [15]).

So hatte im Widerspruch zu den staatlichen Maßregeln auf dem Wege des Gewohnheitsrechts das Blankoindossament [16]) sich durchzusetzen gewußt.

Freilich noch bis heute hat es in Frankreich seine volle Anerkennung seitens der Gesetzgebung nicht gefunden. Nach Vorgang der Ordonnance du commerce vom 23. März 1673 bestimmt der Code de commerce in art. 137 und 138: „— L'endossement énonce le nom de celui à l'ordre de qui il est passé. Si l'endossement n'est pas conforme aux dispo-

12) Vgl. Schaps S. 81—83.

13) Siehe Schaps S. 135.

14) So durch die Arrêts du parlement und die Règlements von 1604, 1611, 1624, 1650, 1660 und 1664. Vgl. Schaps S. 123—125.

15) Schaps S. 144—145.

16) Vgl. WO. Art. 12.

sitions de l'article précédent, il n'opère pas le transport; il n'est qu'une procuration" und degradiert damit das Blankogiro in seinen Wirkungen zu einem bloßen Prokuraindossament [17]).

Insofern bedeutet ferner der Code de commerce einen Rückschritt gegenüber dem italienischen Recht, als er an der von diesem folgerichtig durchgeführten Abstraktheit der Wechselobligation nicht festhält. Er macht die Deckung zur Voraussetzung des Akzepts [18]) und knüpft die Vermutung von deren Vorhandensein an die Annahmeerklärung [19]). Auf solche Weise werden aber die aus dem zu Grunde liegenden Geschäft resultierenden Rechte und Pflichten mit in die Wechselobligation hineingezogen. Das Wesen dieser Forderung stellt sich sonach auch im heutigen Frankreich lediglich als eine Delegation auf die in den Händen des Trassaten befindliche Deckung dar [20]) und unterscheidet sich nur

---

17) Siehe S. Borchardt S. 97, Schaps S. 143, WO. Art. 17.

18) Code de commerce art 115: „La provision doit être faite par le tireur, ou par celui pour le compte de qui la lettre de change sera tirée, sans que le tireur pour compte d'autrui cesse d'être personnellement obligé envers les endosseurs et le porteur seulement." S. Borchardt S. 96.

19) Code de commerce art 117: „L'acceptation suppose la provision. Elle en établit la preuve à l'égard des endosseurs. Soit qu'il y ait ou non acceptation, le tireur seul est tenu de prouver, en cas de dénégation, que ceux sur qui la lettre était tirée avaient provision à l'échéance; sinon il est tenu de la garantir, quoique le protêt ait été fait après les délais fixés." S. Borchardt S. 96.

20) Allerdings erlangt auf Grund der in Code de commerce art 136 statuierten Eigentumstheorie zum mindesten der Indossatar die Anweisungsgläubigerschaft im Wege originären Rechtserwerbes. Siehe hierüber unten S. 32 und S. 37. Anm. 20.

durch die Regreßhaftung der Vormänner von der Anweisung auf Schuld unseres Bürgerlichen Gesetzbuches [21]).

In den deutschen Landen fand das Giro mit der Rezeption fremder Rechte seinen Eingang und vermochte hier gleichfalls trotz des Verbotes durch einzelne Partikulargesetzgebungen [22]) seine Lebensfähigkeit zu erweisen. Jedoch bei der Zersplitterung des Reiches konnten selbst die tüchtigsten legislativen Maßregeln oder einzelnen Ortsgesetzgebungen [23]) eine einheitliche Weiterbildung des Institutes nicht bewirken.

Erst die allgemeine deutsche Wechselordnung brachte vermöge ihrer Einführung in alle Partikulargebiete [24]) einen bedeutsamen Fortschritt.

Das Gesetz ging zunächst von der Idee allgemeiner Vertragsfreiheit als Hauptgrundsatz aus. Ohne Unterschied des Geschlechtes und der Lebensstellung kann seinen Bestimmungen gemäß jeder selbständig Verpflichtungsfähige [25]) Wechselverbindlichkeiten eingehen [26]).

---

21) Vgl. BGB. § 787.

22) Erwähnt seien hier namentlich die Wechselgesetze von Frankfurt a. M. und von Nürnberg aus den Jahren 1620 und 1647. Siehe Schaps S. 146—147.

23) So beispielsweise die Hamburger Messordnung von 1603, die kurfürstlich-sächsischen Marktreskripte für Leipzig von 1616 und 1621, die Leipziger Wechselordnung von 1682 und das preußische allgemeine Landrecht von 1794.

24) Die Einzeldaten über die Einführung derselben in den Gliedstaaten bei Thöl S. 39—46.

25) Vgl. BGB. § 104—115.

26) WO. Art. 1. Dagegen bestimmt noch der Code de commerce in art. 113: „La signature des femmes et des filles non négociantes ou marchandes publiques sur lettres de change ne vaut, à leur égard, que comme simple promesse.“ Siehe S. Borchardt S. 95.

Weiter beseitigte es die distantia loci als essentielle Voraussetzung für die Gültigkeit der Obligation. Nur beim eigen-trassierten Wechsel behielt es dieselbe als unerläßliche Bedingung für das Zustandekommen einer Verpflichtung bei [27]).

Ferner führte es die Abstraktheit der Verbindlichkeit in konsequenter Weise durch und gewährte damit dem gutgläubigen Verkehr einen weitgehenden Schutz, nicht nur in der Beschränkung der Einwendungen gegenüber dem Erwerber [28]), sondern auch in der mit der Legitimationswirkung verbundenen, dem redlichen Briefinhaber gegenüber unwiderleglichen Präsumtion der Gläubigerschaft gemäß dem Papierinhalt [29]).

Sodann erhob es die Indossabilität zu einer dem Wechsel ipso iure immanenten Eigenschaft [30]) und endlich erkannte es dem Blankogiro die Wirkungen eines Vollindossamentes zu [31]).

Alle diese ganz hervorragenden, den Bedürfnissen des modernen Verkehrs trefflich angepaßten Bestimmungen machten die deutsche Wechselordnung zum Vorbild für die Gesetzgebungen zahlreicher Staaten und führten damit zu

---

27) WO. Art. 6 Abs. 2. Demgegenüber stellt der Code de commerce in art. 110 ganz allgemein als wesentliches Erfordernis des Wechsels auf: „La lettre de change est tirée d'un lieu sur un autre." Vgl. S. Borchardt S. 95.

28) WO. Art. 82.

29) WO. Art. 74.

30) Folgt als argumentum e contrario aus WO. Art. 9. Vgl. auch WO. Art. 10.

31) WO. Art. 12.

einer weiten Verbreitung der in ihnen enthaltenen neuen Ideen [32]).

Was das Indossament im speziellen anlangt, so hatte es mit dieser legislativen Normierung zuerst seine uneingeschränkte Anerkennung und Regelung gefunden.

Von da aus wurde es dann als Übertragungsart der Rechte aus zahlreichen Urkunden, namentlich des kaufmännischen Verkehres, zugelassen [33]).

Freilich ist es trotz seiner großen Verbreitung damit nicht zu einem allgemein gültigen Transportmodus verbriefter Forderungen erhoben worden, sondern sein Anwendungsgebiet beschränkt sich lediglich auf diejenigen Fälle, in welchen es durch das Gesetz ausdrücklich gestattet wird. Und insbesondere ist das Indossament bei den sogenannten handelsrechtlichen Orderpapieren[34]) im Unterschied zum Wechselrecht nur dann als solches wirksam, wenn der Aussteller der Urkunde sich durch ausdrückliche Klausel

---

32) So liegt dieses Gesetz namentlich den Wechselordnungen von Finnland, der Schweiz und Skandinavien zu Grunde und hat neben dem französischen Recht einen bedeutsamen Einfluß auf diejenigen Belgiens, Italiens, Rumäniens, Portugals und Serbiens ausgeübt. Vgl. von Canstein S. 48.

33) Dies geschah bei der kaufmännischen Anweisung, dem kaufmännischen Verpflichtungsschein, dem Seekonnossement, dem Ladeschein des Frachtführers, dem Lagerschein staatlich zur Ausstellung solcher Papiere ermächtigter Anstalten, dem Bodmereibrief, der Transportversicherungspolize: Vgl. HGB. § 363, — ferner bei der Namensaktie laut HGB. § 222, — bei dem Interimsschein gemäß HGB. § 224, — weiter bei dem Reichsbankanteil: siehe Reichsbankstatut § 5 — und endlich bei dem Orderscheck: Scheckgesetz § 8.

34) Darunter versteht man die in HGB. § 363 aufgeführten.

nicht nur dem ersten Nehmer gegenüber, sondern auch dessen ferneren Delegataren verpflichtet hat [35]).

Auf Grund der gesetzlichen Anerkennung des Giro als Übertragungsweise verschiedenartigster verbriefter Forderungen hat man das Wechselindossament mit Recht als einen infolge „seiner Wichtigkeit mit qualifizierter Wirkung ausgestatteten Spezialfall" bezeichnet [36]). Allein daraus weiter zu folgern, für die Bestimmung seiner Begriffsmerkmale sei eine genaue Untersuchung seiner einzelnen Anwendungsgebiete unerläßlich [37]), ist irrig. Denn das Wesen des Spezialfalles beruht ja gerade darin, daß er, obwohl eine mit qualifizierter Wirkung ausgestattete Sondererscheinung, dennoch alle dem Rechtsinstitut typischen Charaktereigenschaften aufweist [38]).

---

35) Die sogenannte positive Orderklausel.

36) So Ronniger S. 8. Ähnlich Büsing S. 13: „Die in den konkreten Anwendungsfällen des Indossamentes zutage tretenden Rechtswirkungen sind aber nicht Charaktermerkmale des Indossaments, sondern Produkte einer Verbindung zwischen diesem und der Eigenart des indossierten Papieres."

37) So Büsing S. 14, Ronniger S. 8—9.

38) Und so führt denn auch die von Büsing und Ronniger angewandte Methode zu keinen neuen Ergebnissen. Büsing findet, die Rechtsnatur des Indossaments ist eine Zession im Sinne von BGB. §§ 398 fg.: Siehe S. 167—175. Sie qualifiziert sich beim Giro des Wechsels durch Abstraktheit des Obligationsüberganges, den Schutz des guten Glaubens, die Garantie- und Legitimationsfunktion: S. 40—56, — bei den handelsrechtlichen Orderpapieren durch die Legitimationswirkung sowie die selbständige skripturgemäße Berechtigung des Nachmannes mit Ausnahme der für den Bodmereibrief und die Transportversicherungspolize geltenden Besonderheiten: S. 116—123, — bei der Namensaktie und dem Interimsschein durch den Schutz des bona fide Erwerbers, der unabhängig von den zu Grunde liegenden

Außerhalb des Rahmens unserer Betrachtung über das Wechselindossament liegt sonach das Giro als Transportmodus von Rechten aus den Papieren des HGB. § 363, aus dem Orderscheck, der Namensaktie, dem Interimsschein und dem Reichsbankanteil.

Aber auch innerhalb der Grenzen des Wechselrechtes können alle diejenigen auf das Indossament bezüglichen Normen unberücksichtigt bleiben, welche durch besondere Nebenverabredungen der Parteien oder durch gesetzliche Folgen, wie sie sich an den nicht regulären Briefumlauf knüpfen, bedingt werden. Hierher gehören das Giro zu Pfandzwecken [39]) und das Prokuraindossament [40]), andererseits das Giro nach Protest und nach Präjudizierung des Wechsels [41]).

Alle diese Sondererscheinungen enthalten nämlich neue, der Eigenart des jeweiligen Falles angepaßte und vom normalen Typus des Wechselindossaments abweichende Quali-

---

Rechtsverhältnissen sich vollziehenden Forderungsübertragung und den nach außen hin, dritten Personen gegenüber, stattfindenden Legitimationseffekt: S. 138—159. Dagegen faßt er das Indossament des Reichsbankanteils als eine Zession auf. Siehe S. 162—163. — Anders Ronniger. Er charakterisiert das Giro als Anweisung: S. 23—25 — und findet es daher bei den handelsrechtlichen Orderpapieren in seiner reinsten Wirkung: S. 18—20, — während sich beim Wechsel und beim Scheck mit der Delegation noch eine Verpflichtung des jeweilig Begebenden verbindet: S. 11—18. Das Indossament der Mitgliedspapiere dagegen ist nach seiner Ansicht ein unechtes und darum überhaupt nicht unter den Begriff des Giro zu subsummieren: Vgl. S. 20—23, 25—26.

39) Siehe BGB. § 1292.

40) WO. Art. 17.

41) Vgl. WO. Art. 16.

fikationsmomente, welche die Gewinnung klarer und präziser Begriffe nur erschweren würden. Sie würden darum für die Lösung unserer Aufgabe wenig zweckdienlich sein und sind aus diesem Grunde von der nachstehenden Darstellung ausgeschieden worden.

Wir haben so nach Feststellung der negativen Seite unserer Erörterungen als Angelpunkt für die folgenden Ausführungen die in WO. Art. 9—15 gegebenen Gesetzesvorschriften gefunden.

Auf Grund dieser Bestimmungen werden wir nun an der Hand der hauptsächlichsten seitens der Wissenschaft aufgestellten Theorien und seitens der Praxis getroffenen Entscheidungen durch eine Betrachtung über das Wesen sowie über die Wirkungen des Wechselindossamentes im folgenden eine erschöpfende Lösung unserer Aufgabe zu gewinnen suchen.

Erstes Kapitel.

Das Wesen des Indossaments.

§ 1.

Kreation und Begebungsvertrag.

Zwei grundsätzlich auseinandergehende Ideen bilden zunächst das Thema unserer Darstellung.

Entsteht das im Wechsel verbriefte Forderungsrecht durch einseitigen Willensakt des Urkundenausstellers, oder bedarf es hierzu noch eines Vertrages zwischen dem Sachschöpfer und dem Gläubiger?

Die erstere Auffassung, die sogenannte Kreationstheorie [1]), behauptet: der Wechsel repräsentiert eine reelle Wertgröße und die aus ihm resultierenden Ansprüche finden in dem Briefe ihre unmittelbare sinnliche Darstellung. In

---

1) Kuntze, als ihrem hauptsächlichsten Verteidiger, wird gemeinhin die Aufstellung dieser Theorie zugeschrieben. Mit Unrecht. Zuerst in scharfen Umrissen dogmatisch festgelegt ist sie bereits 1839 von Einert in dessen Wechselrecht. Das Verdienst Kuntzes besteht namentlich in einer eingehenden Präzisierung der schon von seinem Vorgänger skizzierten Grundzüge. Siehe seine Abhandlungen in Siebenhaars Archiv Bd. 8 S. 345 fg., Bd. 11 S. 128 fg., Bd. 14 S. 1 fg.; in seinem Wechselrecht und endlich zusammen mit Brachmann in Endemanns Handbuch Bd. 4 Abt. 2. Anhänger dieser Theorie namentlich von Canstein: Vgl. sein Wechselrecht S. 231 fg. — und Crome: Siehe System Bd. 2 S. 965.

dem Papier verkörpert sich gewissermaßen der Wille seines Schöpfers [2]). Und weil nun der Wert in der Urkunde unmittelbar vorliegt, entsteht demgemäß auch das in ihr verbriefte Forderungsrecht mit dem einseitigen Dispositionsakt des Ausstellers, welcher den Wechselbrief erzeugt [3]).

Freilich, solange sich das Papier noch in den Händen seines Schöpfers befindet, ist dieser gleichsam sein eigener Gläubiger. Das Forderungsrecht ist zwar entstanden, aber es ist noch unvollkommen. Damit das so konzipierte nomen wirklich existent werde, muß der Wechselbrief an den in ihm designierten ersten Nehmer gelangen [4]). Gleichgültig allerdings auf welche Weise, der urkundlich gekennzeichnete Remittent wird Gläubiger, sobald das Papier in seinen Besitz kommt, sei es mit, ohne, oder selbst gegen den Willen seines Erschaffers. Darum erhalten gleichermaßen wie der redliche Erwerber des Briefes auch dessen Finder, Dieb oder Räuber das Wechselforderungsrecht [5]), unbeschadet allerdings etwaiger Gegenansprüche des Ausstellers [6]).

---

2) So Kuntze in Siebenhaars Archiv Bd. 8 S. 395, Wechselrecht S. 51 und bei Endemann Bd. 4 Abt. 2 S. 72. Ähnlich Einert: er findet im Papiergeld ein Analogon des Wechsels. Wie bei diesem, so sei auch beim Wechsel Anwesenheit des Sachkörpers notwendig, um das verbriefte Recht geltend machen zu können. Die Urkunde sei Träger des Versprechens; das aus dem Versprechen hervorgehende Recht selbst sei ein dingliches, dem Papier innewohnendes. Einert S. 90.

3) Kuntze in Siebenhaars Archiv Bd. 8 S. 347—348, Bd. 11 S. 143, Endemann Bd. 4 Abt. 2 S. 70—71, Einert S. 59, 76, 88, 90.

4) Vgl. Siebenhaars Archiv Bd. 8 S. 351, 394, Kuntze, Wechselrecht S. 51, Endemann Bd. 4 Abt. 2 S. 72—73.

5) So Siebenhaars Archiv Bd. 11 S. 141, Bd. 14 S. 5.

6) Als solche Gegenansprüche seien hier nur hervorgehoben die Kondiktionen, die rei vindicatio und die actio oder exceptio doli. Siehe auch Endemann Bd. 4 Abt. 2 S. 58 und 73.

Aber der Rechtswille des Urkundenschöpfers wirkt auch bei der ferneren Zirkulation des Papieres fort. Denn dem einmal aus den Händen des Ausstellers gelangten Wechsel wohnt durch seine Orderqualität eine selbständige weitere Umlaufsfähigkeit inne [7]). Ebenso wie der Trassant kann nun der Remittent, im Besitze der Urkunde, über dieselbe durch einseitigen Dispositionsakt verfügen. Vollzogen ist dieser wie beim Aussteller auch bei jedem weiteren Nehmer mit Niederschrift des rechtsbedeutsamen Begebungswillens auf dem Papier.

Sonach ist auch das Giro einseitiges Rechtsgeschäft, einer Mitwirkung des Indossatars bedarf es nicht. Der durch dasselbe urkundlich Benannte ist, sobald er, gleichgültig auf welche Weise auch immer, in den Besitz des Briefes gelangt, als Berechtigter legitimiert [8]). Indossament ist demzufolge einseitiger Willensakt zwecks formeller Legitimation eines neuen Nehmers zur Geltendmachung der im Wechsel verbrieften materiellen Befugnisse.

Es ist namentlich das Verdienst Ladenburgs, durch eine eingehende Untersuchung die Mängel der obigen Auffassung klar gelegt zu haben [9]).

Das Wesen der Kreationstheorie würde vor allem darin beruhen, daß lediglich durch eine einseitige Handlung des Urkundenausstellers die gewollten Rechtswirkungen erzielt würden.

---

7) Kuntze, Wechselrecht S. 56, Siebenhaars Archiv Bd. 8 S. 395, Endemann Bd. 4 Abt. 2 S. 159.

8) Kuntze, Wechselrecht S. 56—57, Siebenhaars Archiv Bd. 11 S. 141, Endemann Bd. 4 Abt. 2 S. 159, Landsberger S. 7.

9) Vgl. hierüber seine Abhandlungen in Siebenhaars Archiv Bd. 9 S. 364 fg., Bd. 14 S. 283 fg. und Bd. 18 S. 337 fg.

Kuntze widerspricht sich darum selbst, wenn er das doch angeblich schon durch bloße Niederschrift der dahingehenden Willenserklärung entstandene Wechselforderungsrecht, solange das Papier noch in den Händen seines Schöpfers sich befindet, als ein unvollkommenes, schwebendes nomen bezeichnet. Denn unter diesem Begriff pflegt man solche Rechtsverhältnisse zusammenzufassen, bei welchen die volle Wirksamkeit des Geschäftes noch vom Eintritt irgend eines Umstandes abhängt. Aber nur, wo während dieses Schwebezustandes der Schuldner bereits gebunden ist und nicht mehr durch einseitigen Willensakt sich seiner Verpflichtung entziehen kann, darf man von einem unvollkommenen, noch unfertigen Rechtsverhältnis reden [10]). Wenn dagegen wie hier eine solche Gebundenheit nicht besteht, ist das künftige Recht noch bedeutungslos, einfach ein Nichtrecht. Das Geschäft, auf Grund dessen erst das gewünschte Rechtsverhältnis entstehen soll, ist dann noch unfertig [11]).

Da nun aber der Aussteller durch die Niederschrift allein dem designierten Remittenten nicht verpflichtet wird und den Brief, solange er ihn noch in seinem Besitz hat, willkürlich wieder vernichten kann, ergibt sich folglich der Skripturakt als unfertiges einseitiges Geschäft, das erst mit dem Erwerb der Wechselforderung seitens des urkundlich

---

10) So wird z. B. bei Übertragung eines Rechtes unter bedingter Willenserklärung das übertragene Recht erst mit Eintritt des zukünftigen, noch ungewissen Ereignisses erworben, Übertragender aber ist sofort gebunden und kann den Erwerb desselben bei Bedingungserfüllung nicht mehr einseitig verkümmern. Windscheid Bd. 1 S. 305—306 Anm. 2, H. O. Lehmann, Wechselrecht S. 173, 174.

11) Windscheid Bd. 1 S. 305—306 Anm. 2.

gekennzeichneten Nehmers zur Gebundenheit seines Schöpfers, d. h. zur Entstehung eines Rechtsverhältnisses führt.

Die Begründung der Obligation durch Erlangung der Gläubigerschaft aus dem Papier von seiten des Remittenten wird nun im Regelfall mittels eines Vertrages geschehen. Die Voraussetzung für den Rechtserwerb wird zumeist in einem Anerbieten des Ausstellers zu finden sein und der Übergang der Forderung sich darum auf Grund der Annahme dieser Vertragsofferte vollziehen [12]).

Sollte aber der Remittent durch eigenmächtigen, einseitigen Besitzergreifungsakt entgegen dem Willen des Trassanten den Wechsel erhalten haben, so widersprechen seiner Gläubigerschaft die Bestimmungen des Art. 74, welche gegen den vorsätzlich oder grob fahrlässig rechtswidrigen Papiererwerber rei vindicatio zulassen.

Hierzu kommt aber außerdem noch, daß gemäß den Vorschriften von BGB. § 305 nur dann ein Schuldverhältnis anders als durch Vertrag begründet werden kann, wenn eine ausdrückliche dahingehende Gesetzesbestimmung dies gestattet [13]). Da nun in der Wechselordnung eine solche nicht

---

12) Häufig dürften hier die Grundsätze von BGB. § 156 einschlagen, nach denen zur Perfektion eines Vertrages es keiner besonderen Annahmeerklärung bedarf, wenn eine solche nach der Verkehrssitte nicht zu erwarten ist. So würde z. B. eine Betätigung des Erwerbswillens darin liegen, daß der Remittent die ihm vom Aussteller angebotene Wechselurkunde stillschweigend an sich nimmt.

13) BGB. § 305: Zur Begründung eines Schuldverhältnisses durch Rechtsgeschäft, sowie zur Änderung des Inhalts eines Schuldverhältnisses ist ein Vertrag zwischen den Beteiligten erforderlich, soweit nicht das Gesetz ein anderes vorschreibt.

vorhanden ist, so kann auch innerhalb ihres Anwendungsgebietes kraft einseitigen Willensaktes eine Obligation schlechterdings nicht entstehen.

Das Gesagte gilt analog für den Erwerb der Gläubigerschaft mittels Indossaments. Auch beim Giro ist somit bloß formeller einseitiger Legitimationsakt zur Berechtigung des Indossatars nicht genügend, sondern Haupterfordernis ist das Hinzukommen eines entsprechenden Begebungsvertrages.

In dem Augenblick demnach, wo diese sogenannte Kreationstheorie den Standpunkt vertragsmäßiger Wechselbegebung verläßt, scheitern ihre Grundsätze an entgegenstehender gesetzlicher Normierung.

Es erübrigt sich somit auch ein näheres Eingehen auf ihr verwandte Theorien, welche ebenfalls die Verbindlichkeit des Ausstellers und des Indossanten auf einseitigen Rechtsakt zurückzuführen suchen, wie namentlich Grünhuts Redlichkeitstheorie [14]), Siegels Theorie des einseitigen Versprechens [15]), Volkmar-Löwys Personifikations- [16]) und Stobbes Emissionstheorie [17]).

---

14) Grünhut, Lehrbuch S. 32—38, ebenso auch Dernburg Abt. 2 S. 279.

15) Siegel, Versprechen als Verpflichtungsgrund S. 109—128.

16) Volkmar-Löwy, Wechselordnung, Einleitung S. X—XIV, sowie S. 59—60.

17) Stobbe Bd. 3 S. 106—109.

§ 2.

Urkunde und Forderungsrecht.

Nachdem wir so im Vorhergehenden die Unhaltbarkeit der Kreationstheorie zur Genüge dargelegt zu haben glauben, bedarf es zunächst einer Erörterung über die Natur des Vertrages, vermöge dessen ein neuer Berechtigter in den Wechselverband aufgenommen wird.

Auch hier finden sich in der Wissenschaft wieder zwei ganz verschiedene Prinzipien vertreten, deren Grundzüge sich kurz zusammenfassen lassen in die Frage: ist der Begebungsvertrag sachenrechtlicher oder schuldrechtlicher Natur?

Eine Erörterung über das Verhältnis der Urkunde zu der in ihr verbrieften Forderung wird die Antwort geben.

Im Gegensatz zum Schuldschein im engeren Sinne [1]), welchem schon die herrschende Lehre des römischen und gemeinen Rechts bloße Beweiskraft zuerkannte [2]), ist zur Ausübung der Befugnisse aus dem Wechsel der Besitz des Papieres notwendiges Erfordernis [3]). Solche qualifizierte Urkunden über eine Forderung, welche nicht nur zum Beweise, sondern überhaupt zu jeder Verwertung des in ihnen so verbrieften Schuldverhältnisses dienen, nennt man Wertpapiere [4]). Ihr Besitz ist für Ausübung der Gläubigerschaft essentiell, aber nicht in dem Sinne, daß die tatsächliche Ge-

---

1) Vgl. namentlich BGB. § 405.

2) Näheres bei Windscheid Bd. 2 S. 826—830.

3) Siehe WO. Art. 13, 14, 18, 19, 20 Abs. 1, 26 Abs. 1, 29 Abs. 2, 36, 38, 40, 45, 48, 49, 50 Abs. 1, 60, 62, 63, 68, 69, 72, 81, 83, 98, 99.

4) Jacobi, Wertpapiere S. 23, Endemann Bd. 2 S. 147.

walt über den Sachkörper damit als ausschlaggebend gelten soll [5]), sondern, daß im Verkehrsinteresse der Urkundeninhaber bez. der durch den Urkundeninhalt legitimierte Inhaber als deren Eigentümer vermutet wird [6]).

Infolge dieser Untrennbarkeit der Rechte aus und an dem Briefe kann auch nur ein einziger einheitlicher Begebungsvertrag die Berechtigung eines neuen Nehmers herbeiführen.

Sache des Gesetzgebers freilich ist es, über dessen Natur nähere Bestimmungen zu treffen.

Zwei ganz verschiedene Ideen können ihn hierbei leiten. Entweder läßt er die Berechtigung aus der Urkunde als Folge des Rechtes an ihr erscheinen, das Papiereigentum somit als Voraussetzung für Ausübung der Gläubigerschaft gelten, — oder er betrachtet die Berechtigung aus der Urkunde als maßgebend für das Recht an ihr, macht demnach die Gläubigerschaft zur Bedingung für das Papiereigentum. In ersterem Fall würde der Begebungsvertrag sachenrechtlicher Natur sein, derivativer Eigentumserwerb am Briefe würde originären Forderungserwerb nach sich ziehen, während in letzterem Falle der Begebungsvertrag schuldrechtlichen Charakter haben würde mit der Folge originären Eigentumserwerbes am Sachkörper.

Eine völlige Verkennung der für Wertpapiere typischen Untrennbarkeit von Urkunde und Forderungsrecht ist darum die Auffassung von einer Doppelnatur des Begebungs-

---

5) Sonst würden ja wie bei der Kreationstheorie auch Finder, Dieb, Räuber als berechtigt aus dem Papier zu gelten haben entgegen den Bestimmungen des Art. 74.

6) BGB. § 1006 Abs. 1, WO. Art. 36. Vgl. Rauth S. 17.

vertrages. Wenn Büsing [7]) und Asher [8]) behaupten, maßgebend für die Berechtigung des Wechselnehmers sei Eigentumserwerb am Briefe, und dann das Wesen des Indossaments als Zession [9]) oder als Anweisung [10]) definieren, so würde bei Zutreffen ihrer Hypothesen denkbar sein, daß ein boshafter Gläubiger und gleichzeitiger Papiereigentümer dem A das Eigentum an der Urkunde nach sachenrechtlichen Grundsätzen würde übertragen können, während er den B durch Zession oder Anweisung zum Forderungsberechtigten macht. Und wer sollte dann im Rechtsstreit beider obsiegen, der Briefeigentümer oder der als Gläubiger Befugte?

Leider ist nun aber bei Abfassung der Wechselordnung eine gesetzliche Regelung der Lehre vom Begebungsvertrag verabsäumt worden, und so kam es, daß die Wissenschaft die beiden vom legislatorischen Standpunkt aus für Wertpapiere als möglich gekennzeichneten Auffassungen auch beim Wechsel zur Anwendung brachte.

Diejenigen, welche behaupten, der Begebungsvertrag müsse nach den Regeln des Sachenrechts beurteilt werden [11]), gehen von dem Gedanken aus, daß beim Wechsel als einer

---

7) Büsing S. 38 und S. 41—42.

8) Asher S. 22 und S. 27—31.

9) Büsing S. 167—175.

10) Asher S. 31 und S. 25—27.

11) Dieser Ansicht, welche man wohl kurz als Eigentumstheorie bezeichnen könnte, sind im wesentlichen, wenn auch bezüglich einzelner Punkte von einander abweichend, Brunner bei Endemann Bd. 2 S. 163—164, Goldschmidt, — vgl. die Aufsätze in seiner Zeitschrift für Handelsrecht Bd. 8 S. 326—343, Bd. 28 S. 111—113 und im System S. 165 —, Jacobi, Wertpapiere S. 44, C. F. Koch S. 133—134 und S. 136, H. O. Lehmann, Wechselrecht S. 207—268 und Staub-Stranz S. 4. Derselbe Standpunkt vertreten von ROHG. Bd. 11 S. 252—254.

Skripturobligation der Urkundenwortlaut schlechthin maßgebend für die Forderung sei und das Papier gleichsam als Träger des in ihm verbrieften Schuldverhältnisses angesehen werden könne.

Aber sie verkennen hierbei vollkommen den Wert der Obligation gegenüber dem des Materials, welches ihre Beurkundung enthält. Der Brief ist nur um der Forderung willen vorhanden, nicht umgekehrt. Er ist bloßes Akzessorium [12]) derselben, und darum kann auch die Gläubigerschaft nicht dem zustehen, in dessen Eigentum sich allein das Papier befindet. Vielmehr gehört demjenigen, welchem die beurkundete Forderung zusteht, dergestalt daß er kraft des Wechselschuldverhältnisses von einem anderen eine Leistung fordern kann [13]), auch das Eigentum am Sachkörper [14]), aber nur als ein Nebenrecht der Obligation [15]).

Damit widersprechen wir nicht dem oben aufgestellten Grundsatz, daß vom legislatorischen Standpunkte aus der Begebungsvertrag entweder sachenrechtlicher oder schuldrechtlicher Natur sein müsse, sondern wir ziehen lediglich aus dieser Vergleichung des Wertes der Urkunde mit dem der Forderung den Schluß, daß im Regelfall bei Wertpapieren

---

12) Nicht Appertinenz, wie Ladenburg bei Siebenhaar Bd. 11 S. 392 meint, denn eine dem Zubehör entsprechende Hauptsache ist nicht vorhanden, da BGB. § 90 den Begriff „Sache“ nur von körperlichen Gegenständen gebraucht.

13) BGB. § 241.

14) Wir rechnen somit den Wechsel unter die „Urkunden über andere Rechte“ des BGB. § 952 Abs. 2. Ebenso Rauth S. 9, 21.

15) Derselben Ansicht Ladenburg in Siebenhaars Archiv Bd. 11 S. 392, Rauth S. 30. Dagegen Staudinger Bd. 3 S. 345: „Auf Wechsel und andere Orderpapiere erstreckt sich § 952 nicht“, wiewohl er Bd. 2 S. 1304 den Wechsel als Anweisung behandelt.

die Vermutung, das Recht am Briefe sei eine bloße Folge der Berechtigung aus ihm, zutreffen wird. Freilich bleibt es dem Gesetzgeber deswegen unbenommen, das gerade Gegenteil zu bestimmen [16]). Aber dann schafft er nicht regelgemäßes, sondern den sonst für Schuldpapiere geltenden Prinzipien widerstreitendes Recht.

Prüfen wir daraufhin die Bestimmungen der Wechselordnung [17]).

Die Anhänger sachenrechtlicher Begebungsvertragstheorie stützen ihre Behauptungen auf die Vorschriften der Art. 17 und 36. Aus ihnen geht zweifellos hervor, daß das Vollindossament Eigentum am Papier überträgt und daß für den durch zusammenhängende Giroreihe legitimierten Urkundenbesitzer Eigentum am Briefe vermutet wird. Ein weiterer Beweis für die Richtigkeit der Auffassung, daß die Berechtigung des Nehmers Folge seines derivativen Eigentumserwerbes am Papier sei, liegt scheinbar in den durch Art. 74 aus den Bestimmungen über die Legitimationswirkung des Indossaments gezogenen Konsequenzen. Wem wäre nicht schon die ganz außerordentliche Ähnlichkeit dieser Vorschriften, nach denen der auf Grund des Art. 36 legitimierte Urkundeninhaber, vorausgesetzt, daß ihm

---

16) Dies ist auch im Verkehrsinteresse bei den Inhaberschuldverschreibungen des BGB. §§ 793 ff. geschehen. Vgl. Crome Bd. 2 S. 945—946, Dernburg Abt. 1 S. 408—409, Planck Bd. 2 S. 891, Staudinger Bd. 2 S. 1328—1329 und BGB. § 935 Abs. 2.

17) Allein maßgebend für die Entscheidung dieser Frage ist das autoritative Wort des Gesetzes, nicht die in den Vorarbeiten entwickelte Privatansicht der Verfasser desselben. Anders H. O. Lehmann, der seine Theorie namentlich auch aus den Vorarbeiten zur Wechselordnung herleitet. Vgl. Wechselrecht S. 207—277.

beim Wechselerwerbe nicht böser Glaube oder grobe Fahrlässigkeit zu schulden kommen, schlechterdings nicht zur Herausgabe des Briefes angehalten werden kann, mit den Bestimmungen von BGB. § 932 über den Schutz der bona fides im Falle der Veräußerung einer dem Vorbesitzer nicht eigentümlich gehörenden beweglichen Sache [18]) ins Auge gefallen?

Zu diesen an sich unantastbaren Vorschriften der Art. 17, 36 und 74 [19]) steht nun aber im geraden Gegensatz der Wortlaut des Art. 10, nach welchem das Giro Übergang aller Rechte aus dem Wechsel auf den Indossatar zur Folge hat. Übergang aller Rechte aus dem Wechsel bedeutet aber Berechtigung des Nehmers infolge derivativen Forderungserwerbes.

Somit haben beide Theorien den Wortlaut des Gesetzes

---

18) BGB. § 929: Zur Übertragung des Eigentums an einer beweglichen Sache ist erforderlich, daß der Eigentümer die Sache dem Erwerber übergibt und beide darüber einig sind, daß das Eigentum übergehen soll. Ist der Erwerber im Besitze der Sache, so genügt die Einigung über den Übergang des Eigentums. — § 932: Durch eine nach § 929 erfolgte Veräußerung wird der Erwerber auch dann Eigentümer, wenn die Sache nicht dem Veräußerer gehört, es sei denn daß er zu der Zeit, zu der er nach diesen Vorschriften das Eigentum erwerben würde, nicht im guten Glauben ist. In dem Falle des § 929 Satz 2 gilt dies jedoch nur dann, wenn der Erwerber den Besitz vom Veräußerer erlangt hatte. Der Erwerber ist nicht im guten Glauben, wenn ihm bekannt oder infolge grober Fahrlässigkeit unbekannt ist, daß die Sache nicht dem Veräußerer gehört.

19) Auch wir teilen mit der herrschenden Lehre die Überzeugung, daß die Versuche einiger Theoretiker — vgl. z. B. Neumann in Buschs Archiv Bd. 34 S. 79—80 —, die Worte „Eigentum" des Art. 17 und „Eigentümer" des Art. 36 zu streichen, weil sie nur durch Redaktionsversehen in das Gesetz aufgenommen worden wären, als mißglückt zu betrachten sind.

für sich, die, welche sachenrechtliche Natur des Begebungsvertrages behauptet, ebenso wie diejenige, welche ihn als schuldrechtlich charakterisiert. Ein innerer Widerspruch, wie ihn zweifellos kaum je ein Gesetz stärker aufweisen kann [20]) ! Denn, wie wir oben gezeigt haben, kann nur eine der beiden Theorien als die richtige anerkannt werden.

Eine Entscheidung für die eine oder andere Auffasung muß aber in solchem Falle stets zugunsten des leitenden Prinzips lauten. Das in diesem Sinn regelgemäße Recht ist immer dem Ausnahmerecht vorzuziehen. Als regelmäßiges Recht muß aber, wie die obige Ausführung gezeigt hat, für Wertpapiere derivativer Forderungserwerb mit akzessorisch originärem Eigentumserwerb an der Urkunde gelten.

§ 3.

Der derivative Forderungserwerb.

Wenn man von einem derivativen Forderungserwerb des Indossatars spricht, liegt wohl am nächsten die Vermutung, das Giro sei ein Vertrag, durch welchen die Wechselobligation auf einen neuen Gläubiger übergeht, dergestalt daß dieser in die Stellung des früher Berechtigten einrückt.

20) In dieser Beziehung sind als vorbildlich-präzis anzuführen die Bestimmungen des niederländischen Handelsgesetzbuches Art. 133: „Das Eigentum der an Order zahlbaren Wechsel kann, solange dieselben nicht fällig sind, vermittels Indossaments an andere übertragen werden," — O. Borchardt Ausg. D Nr. 63 u. 64 S. 60, — ferner des Code de commerce art. 136: „La propriété d'une lettre de change se transmet par la voie de l'endossement." — S. Borchardt S. 97 —, und hiermit gleichlautend, des Codice di commercio del 25 Guigno 1865 art. 222: „La proprietà di una lettera di cambio si transferisce per mezzo della girata" — S. Borchardt S. 256.

Tatsächlich ist dies auch die Auffassung zahlreicher Schriftsteller [1]).

Aber dem Wesen der Zession widersprechen zunächst die Vorschriften der Art. 25, 26 und 29. Denn daß gemäß den Bestimmungen von BGB. § 398 mit Abschluß des Abtretungsvertrages der neue Gläubiger in die Stellung des alten einrückt, bedeutet nach herrschender Ansicht [2]) Ausscheiden des bisherigen Berechtigten aus dem obligatorischen Verhältnis unmittelbar mit dem Übertragungsakt. Sind nun aber gemäß den obigen Vorschriften der Wechselordnung die Indossanten auch nach Begebung noch berechtigt, Sicherheit von ihren Vormännern zu verlangen, so folgt daraus, daß ihnen ein, wenn auch in seiner Ausübung beschränktes Gläubigerrecht, selbst nach der Girierung noch verbleibt [3]).

Rückt aber der Zessionar lediglich in die Stellung des Zedenten ein, so läßt sich ferner nicht ersehen, warum, wenn das Indossament unter den Begriff der Abtretung fällt, entgegen den Bestimmungen von BGB. § 404 [4]), die Einwen-

---

1) Wir nennen hier nur als Vertreter der Übertragungstheorie Bernstein S. 74, Budde S. 84, Düringer-Hachenburg S. 445—446, Hartmann S. 281 und Ladenburg in Siebenhaars Archiv Bd. 9 S. 347 bis 348.

2) Anders nur Bekker in Jahrbüchern für Dogmatik Bd. 49 S. 5—7.

3) An demselben Argument scheitert auch die von Goldschmidt seiner Zeit aufgestellte, später von ihm selbst aber als unhaltbar wieder verworfene Pendenztheorie, nach welcher überhaupt keine Sukzession der Indossanten in die Wechselobligation stattfinden, sondern nur der letzte Inhaber des Papieres, welcher es zur Zahlung präsentiert, Gläubiger werden soll. Siehe seine Zeitschrift für Handelsrecht Bd. 28 S. 69.

4) BGB. § 404: Der Schuldner kann dem neuen Gläubiger die Einwendungen entgegensetzen, die zur Zeit der Abtretung der Forderung gegen den bisherigen Gläubiger begründet waren.

gegen den Bestimmungen von BGB. § 404 [4]) die Einwen-

dungen des Wechselschuldners auf solche beschränkt sind, welche die Gültigkeit seiner Erklärung in der Urkunde betreffen oder aus dem Briefinhalt selbst sich ergeben oder ihm gegen den jeweilig Berechtigten unmittelbar zustehen [5]), und wie es dann überhaupt kommen kann, daß bei bona fide Erwerb der Forderung von einem Nichtgläubiger dem Indossatar gleichwohl die verbrieften Befugnisse zustehen [6]).

Endlich aber bestimmt BGB. § 401 Abs. 1 für die Zession den Übergang auch aller Forderungs-Akzessorien, wie von Pfandrechten, Bürgschaften und ähnlichen, während durch Giro solche außerhalb des Wechselversprechens liegende Nebenrechte nicht auf den Indossatar übergehen [7]).

Alle diese Gründe sprechen hinreichend für die Unhaltbarkeit der Zessionstheorie.

Das Verdienst, der Wissenschaft als erster den einzig gangbaren und der historischen Entwicklung des Institutes allein gerecht werdenden Weg für eine begriffliche Erklärung des Indossaments gewiesen zu haben, gebührt Thöl. Freilich ist seine Auffassung vom Wesen des Giro als einer neuen Tratte, welche an die alte Tratte oder den eignen Wechsel sich anschließt [8]), vollkommen abwegig [9]), denn die ihr essentielle Verpflichtung des Ausstellers kann gerade beim Indossament durch besonderen Vermerk des Giranten

5) Vgl. WO. Art. 82.

6) Siehe WO. Art. 74.

7) Ebenso Bernstein S. 85, Düringer-Hachenburg S. 446, Rehbein S. 42—43, Staub-Stranz S. 58. Anderer Meinung Budde S. 84 bis 85.

8) Thöl S. 428—430.

9) Der Ansicht Thöls folgten namentlich Biener S. 402, Gerber S. 421, Wächter S. 306 und auch ROHG. Bd. 15 S. 169.

auf der Wechselurkunde ausgeschlossen werden [10]). Aber trotzdem nun Thöl den Begebungsvertrag als ein eigenartiges und unter keine der althergebrachten römisch-rechtlichen Kontraktskategorien fallendes Summenversprechen ohne Gegenversprechen definierte [11]), konnte er doch nicht umhin, ihn als eine Parallele der Delegation zu charakterisieren [12]).

Mit diesem Vergleich war das erlösende Wort gesprochen. Anläßlich einer Abhandlung über Vertragsschluß unter Abwesenden und Vertragsschluß mit einer persona incerta [13]), nahm Sohm diesen Gedanken Thöls wieder auf und führte des näheren aus, daß zwischen Anweisung und Indossament nicht nur Wesensverwandtschaft, sondern Wesensgleichheit bestehe [14]).

---

10) Siehe WO. Art. 14. Ebenso Dernburg Abt. 2 S. 332, Hartmann S. 277, Volkmar-Löwy S. 54—55.

11) Vgl. Thöl S. 229.

12) So sagt er S. 128: „Es ist bei der Tratte ganz ebenso wie bei der Anweisung und wie bei der Delegation, welche den Römern leistete, was uns die Tratte leistet", — S. 218: „Die Römer hatten so ein mündliches Versprechen in dem Institut der Stipulation, es gewährte ihnen, was uns das Wechselinstitut gewährt, unser Trattenverkehr war bei ihnen der Delegationsverkehr", — S. 430: Das Indossament einer Tratte ist eine neue Tratte, mithin ein neuer Zahlungsauftrag und ein neues Wechselversprechen, d. h. ein neues Summenversprechen. Hierdurch ist zugleich der Delegationscharakter der Tratte auch für das Indossament ausgesprochen" — und S. 744: „Die indossierte akzeptierte Ordertratte enthält Delegationen, welche vorweg vom Akzeptanten genehmigt sind. Der Akzeptant hat gegen den Eigentumsindossatar dieselben Einreden, welche der Delegat gegen den Delegatar hat, hergenommen aus seinem, des Delegaten, Verhältnis zum Deleganten und überdies dem Verhältnis des Deleganten zum Delegatar."

13) Erschienen in Goldschmidts Zeitschrift für Handelsrecht Bd. 17 S. 16—107.

14) Siehe namentlich die Ausführungen daselbst S. 71—77.

Aber nicht allein das Giro, sondern der Wechsel überhaupt, soweit er in Form der Tratte erscheint, ist Delegation. Denn schon im gezogenen Grundwechsel erteilt der Aussteller dem Trassaten die Anweisung, dem Remittenten statt ihm die verbriefte Wechselsumme zu zahlen. Gleichzeitig verspricht er selbst die Leistung, dafern der Bezogene versagen sollte [15]).

Allein der Aussteller gibt dem Trassaten diese Anweisung nicht bloß zugunsten des Remittenten, sondern auch zugunsten von dessen Order, wie er sich selbst nicht nur dem ersten Berechtigten, sondern auch dessen Order für den Regreßfall verpflichtet [16]).

Die Order ist der Delegatar des Remittenten, welcher durch Giro zur Ausübung der verbrieften Forderungsrechte im eigenen Namen ermächtigt wird [17]).

Soweit nun die Wechselansprüche sich gegen den Bezogenen richten [18]), liegt in dem Indossament eine Anweisung an diesen, soweit sie jedoch die Regreßrechte des neuen Nehmers betreffen, wird einmal dem Aussteller die Anweisung erteilt, statt dem Remittenten nunmehr dem Indossatar für die Erfüllung der Verbindlichkeit durch den Trassaten einzustehen [19]), und verspricht andererseits der Remittent

---

15) WO. Art. 8.

16) Über Ausschluß der Order des ersten Nehmers und daraus folgender Beschränkung der Ausstellerhaftung siehe unten S. 69 Anm. 17.

17) WO. Art. 10.

18) Siehe WO. Art. 18 und 36.

19) Folgt aus WO. Art. 10.

aber auch selbst, im Fall der Bezogene versagt, die Leistung [20]). Somit enthält das erste Indossament einer Tratte zwei Delegationen.

Die dem Trassaten erteilte wird durch dahingehenden schriftlichen Vermerk auf der Urkunde akzeptiert [21]). Durch diesen verspricht der Bezogene aber nicht allein dem gegenwärtig Berechtigten, sondern auch dessen Order die Zahlung der verbrieften Wechselsumme. Er erklärt demnach die Annahme der an ihn gerichteten Anweisung in blanco auch gegenüber dem Delegatar des gegenwärtig Berechtigten und gegenüber allen weiteren Delegataren.

Die an den Aussteller gerichtete Anweisung hat bereits dadurch, daß dieser sich dem Remittenten und dessen Order verpflichtete, von vornherein ihre Annahme auch gegenüber dem Delegatar des Remittenten und allen weiteren Delegataren erfahren.

Neben diesen Anweisungen besteht noch, analog dem Versprechen des Ausstellers, ein solches des Remittenten, dem Indossatar, dessen Delegatar sowie auch allen weiteren Delegataren im Regreßfall selbst zu haften.

Findet nun eine Weitergirierung des Wechsels durch den ersten Indossatar statt, so enthält diese drei Anweisungen, die erste an den Bezogenen, eine zweite an den Aussteller und eine dritte an den Remittenten und daneben noch eine Verpflichtung des Begebenden. Jedes weitere Giro schließt dann immer eine Delegation mehr als das vorhergegangene in sich.

---

20) Vgl. WO. Art. 14. Über Ausschluß wechselmäßiger Indossantenhaftung siehe die Ausführungen unten S. 67—68.

21) WO. Art. 21 und 23.

Ähnlich wie bei der Tratte liegen nun auch die Verhältnisse beim eignen Wechsel, nur daß hier ein Bezogener fehlt. Solange sich das Papier in den Händen des ersten Nehmers befindet, enthält es lediglich ein Versprechen des Ausstellers. Im Giro erteilt dann der Remittent diesem die Anweisung, statt ihm dem Indossatar zu leisten und verspricht, wie ursprünglich der Aussteller, selbst für den Regreßfall haften zu wollen. Ebenso wie bei der Tratte ist durch das Versprechen des Ausstellers an den Remittenten und dessen Order diese Delegation seitens des Angewiesenen von vornherein auch gegenüber dem Delegatar des Remittenten und allen weiteren Delegataren in blanco akzeptiert. Das nächste Giro enthält zwei Anweisungen, eine an den Aussteller, die andere an den Remittenten gerichtet, und daneben ein Versprechen des Indossanten. Und so schließt, ähnlich wie bei der Tratte, auch beim eignen Wechsel jedes neue Giro eine Delegation mehr als das vorhergegangene in sich, nur daß infolge des Mangels eines Bezogenen stets eine Anweisung weniger vorhanden ist als im analogen Fall bei der Tratte.

Nachdem wir so eine eingehende Darstellung der Theorie Sohms gegeben haben, bedarf es nun noch eines doppelten Beweises von deren Richtigkeit. Es müssen nämlich einmal die einschlagenden Vorschriften der Wechselordnung den durch das BGB. für die Anweisung getroffenen Bestimmungen entsprechen und andererseits müssen auch die aus dieser Indossamententheorie resultierenden Konsequenzen sich mit Wort und Sinn des Gesetzes decken.

Delegation wie Giro sind abstrakte Rechtsgeschäfte, bei welchen, unabhängig von Inhalt und Erreichung des Zweckes, um deswillen sie vorgenommen worden sind, das Versprechen

des Annehmenden als solches schlechthin verpflichtend wirkt [22]).

Daraus folgt zunächst, daß der Anweisungsempfänger nur die den Gegenstand der Delegation bildende Leistung zu verlangen ermächtigt ist [23]), ebenso wie dem Indossatar bloß die Rechte aus der Wechselurkunde zustehen [24]), daß beide also Ansprüche auf Forderungsakzessorien wie Pfänder und gewöhnliche Bürgschaften nur kraft besonderer Parteiverabredung geltend machen können [25]).

Ferner findet hierdurch aber auch die Beschränkung der Einwendungen des Delegaten auf solche, welche die Gültigkeit der Annahme betreffen oder sich aus dem Inhalte der Anweisung oder dem Inhalte der Annahme ergeben, oder ihm unmittelbar gegen den Anweisungsempfänger zustehen, ihre Erklärung. Diesen Bestimmungen von BGB. § 784 entsprechen genau die von WO. Art. 82, nach welchen dem Wechselschuldner nur solche Einreden [26]) gegeben sind, die

22) Crome Bd. 2 S. 919—920, Planck Bd. 1 S. 184, Bd. 2 S. 863, Staudinger Bd. 1 S. 334—335, Bd. 2 S. 1309; Bernstein S. 76, von Canstein S. 69—70, Düringer-Hachenburg S. 446, Staub-Stranz S. 58 und Thöl S. 439.

23) BGB. § 783.

24) WO. Art. 10.

25) Bernstein S. 85, Düringer-Hachenburg S. 446, Rehbein S. 42 bis 43, Staub-Stranz S. 58.

26) Einrede ist hier nicht im technischen Sinne des heutigen Rechts als Gegenrecht des Verpflichteten, kraft dessen er die Erfüllung eines Anspruchs verweigern kann, gebraucht, — so Crome Bd. 1 S. 183, Planck Bd. 1 S. 53, Staudinger Bd. 1 S. 589, — sondern schlechthin als Geltendmachung eines Umstandes, auch einer Tatsache, welche das klägerische Recht ganz oder teilweise, auf Zeit oder für immer ausschließt. In dieser Auffassung Windscheid Bd. 1 S. 202—216, ebenso Bernstein S. 310, H. O. Lehmann S. 122 und die herrschende Lehre.

aus dem Wechselrecht selbst hervorgehen oder ihm unmittelbar gegen den jedesmaligen Kläger zustehen. Lautet doch die durch authentische Interpretation gefundene Auslegung dieser Gesetzesworte, daß der Wechselschuldner sich nur solcher Einwendungen bedienen kann, welche die Gültigkeit seiner Erklärung in der Urkunde betreffen, oder sich aus dem Inhalte der Urkunde ergeben, oder ihm unmittelbar gegenüber dem jeweilig ihn in Anspruch Nehmenden zustehen [27]). Die Einwendungen aus dem Inhalte der Anweisung oder dem Inhalte der Annahme des BGB. § 784 sind Einwendungen aus dem Urkundeninhalt, wie sie HGB. § 364 zuläßt [28]).

---

wenn sie beispielsweise auch als Einrede im Sinne dieser Bestimmung Behaupten des nachträglichen Wiedererlöschens der Berechtigung des Klägers durch Zahlung, Erlaß u. ä. auffaßt: von Canstein S. 409, Cosack S. 251, Grünhut, Wechselrecht Bd. 2 S. 135—138, Rehbein S. 124—127, 134, Staub-Stranz S. 238—241, Thöl S. 750—755, 757, ROHG. Bd. 5 S. 126—129, Bd. 8 S. 387—390 und RG. Bd. 11 S. 20—22, Bd. 40 S. 59—60.

27) Für die Auffassung authentischer Interpretation der Vorschriften von WO. Art. 82 durch die Bestimmungen des HGB. § 364 Abs. 2 ist entscheidend das Zweckmoment. Hier wie dort ist das durch die Gesetzesworte erstrebte Ziel möglichste Loslösung der verbrieften Rechte von dem ihnen zu Grunde liegenden Schuldverhältnisse sowie von allen persönlichen Einwirkungen. Büsing S. 44, H. O. Lehmann in Deutscher Juristenzeitung Bd. 5 S. 171, Staub-Stranz S. 220.

28) Gleichlautend hiermit sind übrigens auch die Bestimmungen des Scheckgesetzes § 18: Dem Inhaber des Schecks kann der Schuldner nur solche Einwendungen entgegensetzen, welche die Gültigkeit seiner Erklärung in dem Scheck betreffen oder sich aus dem Inhalte des Schecks ergeben oder ihm unmittelbar gegen den Inhaber zustehen. Die Vorschriften von WO. Art. 82 erscheinen demnach nicht als eigentümlich wechselrechtliche, sondern ergeben sich lediglich als Folgen allgemeiner für das Anweisungsrecht geltender Grundsätze. Ebenso Wendt S. 180—182. Vgl. auch Lehmann-Ring S. 71.

Endlich findet aber auch in dieser abstrakten Anweisungsnatur des Giro die selbständige Berechtigung des Indossatars, sogar wenn er von einem Nichtgläubiger die Forderung delegiert erhalten hat, ihre Erklärung. Denn in den Vorschriften des Art. 74 liegt lediglich eine Bestätigung des durch WO. Art. 82 und BGB. § 784 aufgestellten Prinzipes der Einwendungsbeschränkung. Ergibt sich doch als argumentum e contrario dieser Bestimmungen mit logischer Notwendigkeit, daß alles Vorbringen des Schuldners gegen den Gläubiger, welches aus dem Kausalverhältnis entstammt, unberücksichtigt bleiben muß. Und deshalb sind alle Einwendungen, welche sich aus den Beziehungen zwischen Anweisenden und Angewiesenen, Indossanten und Wechselschuldner [29]), ebenso wie aus dem Verhältnis des Anweisenden zum Anweisungsempfänger, des Indossanten zum Indossatar [30]), ergeben, unzulässig [31]). Ein Behaupten des Wechselschuldners gegen den Anspruch des Indossatars, sein Vormann wäre nicht Gläubiger der verbrieften Forderung gewesen, greift aber auf das unterliegende Kausalverhältnis zurück und ist aus diesem Grunde abzuweisen, wenn nicht gerade der Gläubiger, weil er dies wußte, sich selbst mit der Geltendmachung der Rechte aus der Urkunde eines groben Verstoßes gegen die bona fides des Verkehres schuldig macht. In diesem letzteren Fall freilich hat der Verpflichtete als unmittelbar gegen den Berechtigten sich richtende Einwendung die exceptio doli.

29) Das sogenannte Deckungsverhältnis.

30) Das sogenannte Valutaverhältnis.

31) Ebenso Crome Bd. 2 S. 928, Planck Bd. 2 S. 863, Staudinger Bd. 2 S. 1313; Bernstein S. 329—330, Biener S. 343—345, Brauer S. 139, Endemann Bd. 2 S. 191, Hartmann S. 114 und Thöl S. 224—226.

Durch diese Loslösung der Anweisungs- und Wechselansprüche von ihrem Kausalverhältnis findet aber ferner auch die nach Begebung noch fortbestehende Gläubigerschaft des Indossanten, eine vielumstrittene und von den übrigen Theorien unvollkommen beantwortete Frage [32]) eine einfache Erklärung. Es widerstreitet nach dieser Auffassung dem Wesen des Giro nicht die Annahme, daß trotz Berechtigung eines neuen Nehmers aus dem Begebungsvertrage der Vormann in seiner Gläubigerstellung verbleibt. Voraussetzung für Geltendmachung seiner Ansprüche freilich ist im Falle des Regresses mangels Annahme oder infolge Unsicherheit des Akzeptanten Besitz des Protestes [33]) und beim Regreß

---

32) Über die Unvereinbarkeit derselben mit dem Zessionsbegriff siehe die Ausführungen oben S. 38. Die Anhänger der Eigentumstheorie lassen diesen Punkt vollkommen unerklärt und, wenn sie wie H. O. Lehmann die Regreßberechtigung des Indossanten als vollkommen losgelöst vom Urkundeneigentum hinstellen, widersprechen sie ihrem Prinzip der Abhängigkeit der Forderung vom Rechte am Papier. Vgl. H. O. Lehmann S. 226 mit 265. Ebensowenig harmoniert das Gläubigerrecht des Indossanten nach Begebung aber auch mit den Grundsätzen der Kreationstheorie über das Giro als durch einseitigen Rechtsakt erzielte Legitimation eines neuen Nehmers zur Geltendmachung der im Wechsel verbrieften materiellen Befugnisse. Denn legitimiert kann stets nur der sein, welcher gewisse vom objektiven Rechte bestimmte Tatsachen, die äußerlich in die Erscheinung treten, für sich anzuführen vermag, aus denen zwar seine Berechtigung an sich nicht genügend gefolgert werden kann, die aber nach Maßgabe des objektiven Rechts bewirken, daß er so lange als Berechtigter gilt, bis das Gegenteil hiervon feststeht. Und diese Legitimation wird beim Wechsel wie den übrigen Wertpapieren vor allem durch Besitz der die Befugnisse verbriefenden Urkunde bewirkt, würde mithin nur für den Indossatar zutreffen. Vgl. Jacobi, Wertpapiere S. 92—101, Wertpapier als Legitimationsmittel S. 1 fg., endlich WO. Art. 36 und 74.

33) Siehe WO. Art. 26 und 29.

wegen nicht erhaltener Zahlung außerdem noch des Wechselbriefes [34]). Bis zum Eintritt dieser condicio sine qua non [35]) sind darum seine Gläubigerrechte in das Kausalverhältnis zurückgerückt und aufschiebend bedingt [36]).

Der Regreß des Indossatars ist übrigens ebenfalls nicht eine singuläre Erscheinung des Wechselrechts. Auch bei der Anweisung kann als Folge der Nichthonorierung oder der Annahmeverweigerung ein solcher gegeben sein. Freilich ist ein derartiger Grundsatz durch die Bestimmungen des BGB. nicht aufgestellt worden, kann aber aus einer gemäß besonderer Parteiverabredung seitens des Deleganten übernommenen Garantie oder auch aus Gründen der Verkehrs-

---

34) Vgl. WO. Art. 48, 49, 51.

35) Definitiv ist dieser ausgeschlossen durch Erlöschen der Regreßansprüche namentlich infolge nicht fristgemäßer Präsentation des Wechsels zur Zahlung, infolge verabsäumten oder vorschriftswidrigen Protestes, aber auch infolge Ausscheidens des Betroffenen aus dem Wechselverband nach Begebung durch Indossament ohne Obligo. Vgl. WO. Art. 41, 25, 29, 16 Abs. 1, 14.

36) Ebenso Bernstein S. 86, K. Lehmann S. 651, Rehbein S. 42, Staub-Stranz S. 58, Thöl S. 513, 519 und ROHG. Bd. 24 S. 1—11. Der Indossant erwirbt somit durch die Wiedereinlösung des Wechsels kein neues Recht, sondern erhält seine alte, in der Zwischenzeit verdeckte Gläubigerschaft zurück. Aus diesem Grund unzutreffend Grünhut, Wechselrecht Bd. 1 S. 291—293, sowie Renaud in Siebenhaars Archiv Bd. 8 S. 331—332, welche die Berechtigung des Vormannes erlöschen lassen und dann von einem Wiederaufleben derselben sprechen bei Eintritt der Resolutivbedingung, daß der Indossant im Regreßwege die Urkunde wiedererlangt. Nach BGB. § 158 Abs. 2 wirkt aber die auflösende Bedingung nicht ex tunc, sondern ex nunc, und sonach kann von diesem Standpunkt aus der Vormann durch Wiedereinlösung nur ein neues Recht erwerben.

gewohnheit sich ergeben[37]). Insofern ist demnach das Wechselversprechen qualifizierte Anweisung, als jeder Vormann kraft Gesetzes dem später Berechtigten für den Regreßfall haftet[38]). Und als weitere logische Folge dieser Garantieverpflichtung ergibt sich dann, daß auch der Aussteller gegenüber dem Akzeptanten Wechselrechte besitzt[39]), während dem Deleganten gegenüber dem Delegaten aus den Regeln des bürgerlichen Anweisungsrechts ohne weiteres ein Anspruch wegen verweigerter Honorierung trotz Annahme n i c h t zusteht.

Weiter findet aus den Grundsätzen des allgemeinen Anweisungsrechts seine Erklärung, daß ebenso wie der Delegat auch der Bezogene oder sonstige Wechselschuldner nicht schlechthin zur Leistung verpflichtet ist, sondern nur unter der Voraussetzung schriftlicher Annahmeerklärung auf der Urkunde. Diese Bestimmungen von BGB. § 784 sind, soweit es sich um die Person des Bezogenen handelt, durch die Vorschriften von WO. Art. 21 und 23 ausdrücklich wiederholt[40]).

37) Namentlich bei Erteilung der Anweisung gegen Entgelt. Vgl. Crome Bd. 2 S. 931, Dernburg Abt. 2 S. 261, Ladenburg in Goldschmidts Zeitschrift für Handelsrecht Bd. 11 S. 79 fg. und Staudinger Bd. 2 S. 1317—1318.

38) Dasselbe gilt auch vom Scheck, jedoch mit der Einschränkung, daß, da durch die Vorschriften des Scheckgesetzes § 9 eine Annahme ausgeschlossen ist, nur ein Regreß wegen verweigerter Honorierung, nicht auch mangels Annahme oder infolge Unsicherheit des Akzeptanten stattfindet. Siehe Scheckgesetz § 15.

39) WO. Art. 23 Abs. 2.

40) WO. Art. 21 Abs. 1: Die Annahme des Wechsels muß auf dem Wechsel schriftlich geschehen. WO. Art. 23 Abs. 1: Der Bezogene wird durch die Annahme wechselmäßig verpflichtet, die von ihm akzeptierte Summe zur Verfallzeit zu zahlen.

Bezüglich der übrigen Wechselschuldner wird, wie schon oben näher ausgeführt [41]), vom Gesetz ihre Verpflichtung für den Fall, daß der Bezogene versagen sollte, gegenüber dem Nachmann, dessen Delegatar und allen weiteren Delegataren auf Grund des schriftlichen Girovermerkes und gültigen Begebungsvertrages als in blanco erfolgte Annahme sämtlicher an sie von seiten der ferneren Indossanten gerichteter Anweisungen subintellegiert. Sie können sich dieser gesetzlichen Vermutung nur dadurch entziehen, daß sie ihrer Giroerklärung einen besonderen, die Nichtakzeptierung solcher Delegationen kennzeichnenden Zusatz beifügen [42]).

Wie nach den Bestimmungen des BGB. der Angewiesene, ebenso braucht nach den Vorschriften der WO. der Wechselschuldner nur gegen Aushändigung des Papieres die Leistung zu bewirken [43]).

Im Falle der Nichthonorierung endlich besteht für den Delegatar gleichermaßen aber auch für den Wechselpräsentanten die Pflicht schleuniger Anzeige gegenüber dem Auktor. Das bürgerliche Anweisungsrecht verlangt sie aus Billigkeitsrücksichten außerdem vom Delegatar noch dann, wenn dieser etwa die Forderung nicht s e l b s t geltend machen kann oder will und wenn der Angewiesene die Annahme verweigert hat. Und zwar muß die Anzeige unverzüglich, d. h.

---

41) Siehe die Darstellung oben S. 42—43.

42) So durch Zusätze wie „ohne Gewährleistung", „ohne Obligo" und ähnliche. Vgl. WO. Art. 14 und die Ausführungen unten S. 67 bis 68.

43) Vgl. BGB. § 785 mit WO. Art. 39 und 54. Eine Ausnahme gilt hier nur beim Regreß auf Sicherstellung. Da genügt Protestbehändigung. Siehe WO. Art. 26, 29.

ohne schuldhaftes Zögern erfolgen [44]). Das Wechselrecht ist dagegen noch formalistischer. Es läßt nicht nur alle subjektiven Momente, auf Grund deren der Gläubiger seine Ansprüche nicht erheben will oder kann, unberücksichtigt, sondern macht ihn überhaupt für jedes Ausbleiben des Protestes bzw. Versäumung der Anzeigefrist verantwortlich [45]). Andererseits gewährt es aber auch schon wegen nicht erhaltener Annahme unter der Voraussetzung richtiger Präsentation und ordnungsgemäßen Protestes ohne vorherige Benachrichtigung Regreß auf Sicherstellung gegenüber den Nachmännern [46]). Die Anzeigefrist im Falle der Nichthonorierung des Wechsels beträgt zwei Tage, beim Präsentanten von dem der Erhebung des Protestes mangels Zahlung, beim Remboursregredienten von dem des Empfanges der dies betreffenden Mitteilung seitens des Nachmannes an gerechnet [47]).

Aus der Darlegung dieser engen Beziehungen zwischen den Vorschriften des BGB. und denen der WO. ergibt sich, daß beide von denselben Prinzipien beherrscht sind. Die Gleichheit solcher leitenden allgemeinen Grundsätze erlaubt somit die Reduktion beider Rechtsverhältnisse auf einen einheitlichen Oberbegriff, den der Anweisung [48]).

---

44) BGB. § 789.

45) Selbst bei infolge höherer Gewalt verhinderter Protesterhebung: Brauer in Siebenhaars Archiv Bd. 1 S. 272—276, Goldschmidt, System S. 277, Grünhut, Wechselrecht Bd. 2 S. 397, 398, R. Koch, Vorträge S. 365, Staub-Stranz S. 129, ROHG. Bd. 1 S. 292—293, Bd. 9 S. 197, Bd. 11 S. 220. Über den sogenannten Windprotest siehe WO. Art. 91.

46) WO. Art. 25, 26.

47) WO. Art. 45.

48) Wir gewinnen damit den Begriff dieses Rechtsinstitutes als Summe der auf alle so gearteten Rechtsverhältnisse sich beziehenden

Nachdem wir nun durch obige eingehende Darstellung die Richtigkeit der Theorie Sohms hinreichend klargestellt zu haben glauben [49]), erübrigt sich die Widerlegung gegnerischer Angriffe im einzelnen.

Das Indossament ist sonach weder einseitig formeller Legitimationsakt, noch sachenrechtlicher Traditionsvertrag, noch Zession, sondern dem Bezogenen unbedingt, dagegen dem Aussteller und den Vormännern unter der Bedingung, daß der Bezogene versagen sollte, erteilte Anweisung mit eigner gleichermaßen bedingter Verpflichtung des gegenwärtig Begebenden zugunsten des neuen Nehmers, dessen Delegatars und aller ferneren Delegatare.

Grundformen. Den leitenden allgemeinen Sätzen des Anweisungsrechts unterstehen außer der Anweisung des BGB. und dem Wechsel namentlich der Scheck, die gesetzlich noch nicht normierte mündliche Anweisung, die handelsrechtlichen Orderpapiere und die kaufmännische Anweisung.

49) Als ihre bedeutendsten Vertreter nennen wir Cosack S. 216, Ladenburg in Siebenhaars Archiv Bd. 6 S. 347—356, Staudinger Bd. 2 S. 1304, Wendt S. 3—6.

Zweites Kapitel.

Die Wirkungen des Indossaments.

§ 4.

Der Transporteffekt.

Als hauptsächlichste Wirkung des Giro ergibt sich nach den vorhergehenden Erörterungen von selbst die Aufnahme eines neuen Gläubigers in den Wechselverband. Sie geschieht, wie wir schon oben gezeigt [1]), im Wege derivativen Forderungserwerbes.

Aber dieser durch die Bestimmungen von WO. Art. 10 fixierte Übergang der Rechte aus dem Papier vollzieht sich auf Grund der Anweisungsnatur des Indossaments in eigentümlich abstrakter Weise. Der Nachmann erhält zwar die Wechselforderung seines Vorgängers überwiesen, aber er erlangt sie nicht nach Maßgabe von dessen Berechtigung [2]), sondern frei von allen ihren rein subjektiven Mängeln und Vorzügen, wie sie lediglich in der Person des Indossanten bestanden. Nur soweit die Obligation auf dem Papier objektiviert erscheint, geht sie auf den neuen Nehmer über. Dieser

---

1) Siehe die Ausführungen oben S. 35—37.

2) Wie der Zessionar. Vgl. namentlich BGB. §§ 401, 404.

erwirbt die Forderung in ihrem skripturgemäßen Bestande, wie sie sich aus dem Urkundenwortlaute ergibt [3]).

Daraus folgt:

1. alle nicht verbrieften Rechte stehen dem Indossatar kraft des Giro nicht ohne weiteres zu, bedürfen vielmehr zu ihrer Übertragung noch eines besonderen Aktes [4]);
2. alle Einwendungen des Wechselschuldners aus seinem persönlichen Verhältnis zu Vorgängern sind gegenüber dem Nachmann ausgeschlossen [5]);
3. der Indossatar kann die Forderung geltend machen, auch wenn er dieselbe von einem Nichtberechtigten herleitet, sofern ihm nur hierbei nicht böser Glaube oder grobe Fahrlässigkeit zur Last fällt [6]).

Gleichzeitig mit der Gläubigerschaft wird nun originär das Eigentum am Wechselbrief erworben [7]). Auf Grund hiervon hat der neue Berechtigte einmal Anspruch auf dessen Herausgabe [8]), soweit nicht besseres Besitzrecht eines Dritten an der Urkunde dem entgegensteht [9]), zum

---

3) Bernstein S. 84, Motive S. XXXVI, Protokolle S. 24, ROHG. Bd. 6 S. 53—62, Bd. 7 S. 252—253, Bd. 24 S. 3.

4) Siehe oben S. 39.

5) Vgl. die Ausführungen oben S. 44—45 mit WO. Art. 82.

6) WO. Art. 74 und die Darstellung oben S. 46.

7) Siehe oben S. 35—37.

8) Nach BGB. § 952, folgt aber auch als argumentum e contrario aus WO. Art. 74.

9) Besseres Besitzrecht am Papier würde namentlich der Pfandgläubiger haben gemäß BGB. § 1292. Sodann würde hierher auch der Fall gehören, daß ein Nießbrauch an einem Wechsel bestellt ist. Die Ansprüche auf die Urkunde aus BGB. § 952 stehen hier nicht dem Gläubiger, sondern dem Nießbraucher zu. Für blanko-indossierte

anderen kann er aber auch bei Abhandenkommen oder Vernichtung [10]) des ihm gehörenden Papieres das Amortisations-

---

Orderpapiere bestimmt BGB. § 1081 ausdrücklich Mitbesitz beider. Auch der Testamentsvollstrecker würde auf Grund der Vorschriften von BGB. § 2205 zum Zwecke der Nachlaßregulierung gegen den Erben Anspruch auf Herausgabe der Wechselurkunde haben. Ebenso wird man die Möglichkeit der Ausübung eines bürgerlichen Zurückbehaltungsrechtes an derselben unter den in BGB. § 273 gegebenen Voraussetzungen anerkennen müssen. Denn dessen Zweck ruht, wie aus den Bestimmungen von BGB. § 274 erhellt, hauptsächlich darin, auf den anderen Vertragsteil einen Druck auszuüben, damit dieser die ihm obliegende Gegenleistung baldigst bewirke. Anders dagegen hinsichtlich der besonderen Befugnisse des kaufmännischen Retentionsrechts, welches in erster Linie auf Befriedigung des Zurückbehaltenden aus den betreffenden Gegenständen oder Wertpapieren gerichtet ist. HGB. § 371. In verdienstvoller Weise hat hier Jacobi — vgl. Wertpapiere S. 15—17 — darauf aufmerksam gemacht, daß unter Wertpapieren im Sinne von HGB. § 369 nur diejenigen verstanden werden können, bei welchen das verbriefte Recht durch Retention des Papieres selbst mit zurückbehalten wird. Da nun nach unserer Auffassung vom Wechsel stets die Urkunde der Forderung folgt, so ergibt sich, daß eine bloße Retention des Papieres ohne Einwilligung des Gläubigers die Berechtigung aus ihm nicht hervorzubringen vermag. Ist aber der Zurückbehaltende nicht in der Lage, die verbrieften Befugnisse geltend zu machen, so ist auch der Zweck des besonderen kaufmännischen Retentionsrechtes, die Verwertung der Forderung aus dem Briefe, beim Wechsel ausgeschlossen. Die herrschende Lehre ist einstimmig gegenteiliger Ansicht: vgl. z. B. Bernstein S. 27, von Canstein S. 227—228, Jacobi, Wertpapiere S. 16, Staub-Stranz S. 4.

10) Eine Vernichtung des Wechselbriefes liegt dann vor, wenn die Urkunde infolge Zerstörung einer der durch WO. Art. 4 geforderten Angaben entbehrt. Denn diese sind laut WO. Art. 7 wesentlicher Papierinhalt, so daß bei ihrem Fehlen eine wechselmäßige Verbindlichkeit weder entstehen noch fortbestehen kann: von Canstein S. 187, Staub-Stranz S. 199—200, ROHG. Bd. 7 S. 221, Bd. 13 S. 253, Bd. 25 S. 237—239. Dagegen kann Abreißen unwesentlicher Partien oder bloße Zerstückelung, sofern die Einzelteile wieder vereinigt worden

verfahren [11]) einleiten [12]). Das im Aufgebotswege erlangte Ausschlußurteil ermöglicht ihm dann, auch ohne Besitz der Urkunde, die in ihr verbrieft gewesenen Rechte auszuüben [13]). Er erlangt somit ein Surrogat für den kraftlos gewordenen

---

sind oder sich wieder zusammensetzen lassen, ohne daß dadurch der essentielle Urkundeninhalt verloren gegangen wäre, nicht ohne weiteres als Vernichtung des Wechselbriefes angesehen werden. ROHG. Bd. 5 S. 247, Entscheidung des k. k. obersten Gerichtshofes vom 11. März 1885 bei Czelechowsky Bd. 2 S. 78—79. Anders: Bernstein S. 68—69, Endemann Bd. 4 Abt. 2 S. 143, Grünhut, Lehrbuch S. 105, Thöl S. 747 bis 748. Freilich wird in solchem Fall bei Geltendmachung der Rechte aus dem Papier der Gläubiger den Beweis dafür zu erbringen haben, daß die Zerstörung nicht zum Zwecke der Vernichtung geschehen ist.

11) Dasselbe richtet sich nach den Bestimmungen von ZPO. Buch 9.

12) Jedoch nicht allein dem Eigentümer, wie WO. Art. 73 konstatiert, kann diese Berechtigung zum Antrag auf Amortisation der Urkunde zugesprochen werden. Nach dem Grundsatz: lex posterior derogat legi priori sind vielmehr die Vorschriften von ZPO. § 1004 hier ergänzend zu berücksichtigen. Nach diesen muß als dem bisherigen Papierinhaber jedem, dem als rechtmäßigen Urkundenbesitzer der Wechselbrief abhandengekommen ist, die Einleitung des Aufgebotsverfahrens ermöglicht werden, wie z. B. dem Pfandgläubiger, dem Zessionar, dem Konkursverwalter, auch dem Prokuraindossatar. Siehe Bernstein S. 275, Grünhut, Wechselrecht Bd. 2 S. 269, Rehbein S. 101. Bezüglich des Prokuraindossatars anderer Meinung Staub-Stranz S. 187. Doch sind die von ihm aufgeführten Gegengründe nicht durchschlagend. Selbst bei strenger Interpretation von WO. Art. 17 wird man das Antragsrecht des Prokuraindossatars auf Amortisation der Urkunde als in der Vollmacht zur Einziehung der Forderung inbegriffen ansehen müssen. Auch ist unerklärlich, weshalb der Prokuraindossatar nicht in der Lage sein sollte, die höchstpersönlich gearteten Bedingungen des Aufgebotsverfahrens, wie eidesstattliche Versicherung der antragsbegründenden Tatsachen zu erfüllen.

13) Auch dieser Satz spricht für die Richtigkeit des oben S. 34. aufgestellten Prinzipes, daß der Wert des Rechtes stets den des zu seiner Verbriefung dienenden Materials überwiegt.

Wechsel, das selbst dritten gutgläubigen Erwerbern des Briefes gegenüber, sofern sie innerhalb der Aufgebotsfrist die Anmeldung ihrer Ansprüche verabsäumt haben, durchschlägt [14]).

Auf Grund des Amortisationsdekretes kann er nun nicht nur gegen den Akzeptanten und dessen Avalisten, sondern auch gegen die Vormänner und den Aussteller der Tratte seine wechselmäßigen Ansprüche erheben [15]). Mit Unrecht spricht die herrschende Lehre dem Extrahenten des Ausschlußurteils die Berechtigung zur Regreßnahme ab, weil WO. Art. 54 Auslieferung des Briefes bei Inanspruchnahme des Vorgängers verlange [16]). Nach dem Wortlaute von WO. Art. 39 würde auch der Akzeptant nicht auf Grund des Amortisationsdekretes, sondern nur gegen Behändigung des Wechsels zur Zahlung verbunden sein [17]).

---

14) Bernstein S. 276, Grünhut, Wechselrecht Bd. 2 S. 270—272, Staub-Stranz S. 189.

15) Zustimmend von Canstein S. 205, Cosack S. 281—282, Dernburg Abt. 2 S. 381, Gaupp-Stein Bd. 2 S. 889, Grünhut, Wechselrecht Bd. 2 S. 278—279, Staub-Stranz S. 190—192 und RG. Bd. 49 S. 132—141.

16) So namentlich Brauer S. 130, Hartmann S. 494—496, H. O. Lehmann S. 586, Motive S. LXXI, Rehbein S. 98—99, Volkmar-Löwy S. 255 und Wächter S. 552.

17) Haften nun die Regreßpflichtigen demjenigen, zu dessen Gunsten die Kraftloserklärung stattgefunden hat, so muß man weiter folgern, daß sie durch die Befriedigung des Extrahenten in gleiche Lage versetzt werden, wie wenn sie den Wechsel selbst eingelöst hätten, daß also ihre alten in dem amortisierten Papier verbrieft gewesenen Rechte damit wieder aufleben, und sie aus diesem Grund auch ihrerseits sich an die Vormänner halten können. Eine bloße Zession der Ansprüche des Aufbietenden würde sie ungünstiger stellen können, insofern sie durch dieselbe nicht eigene, vielmehr dem Extrahenten des Ausschlußurteils zustehende Rechte, behaftet mit allen subjektiven nicht nur Vorzügen, sondern auch Mängeln, wie sie in dessen Person bestanden, erwerben würden. Vor der Konsequenz des Rembours-

Freilich wird praktisch die Geltendmachung von Regreßansprüchen sich auf die seltensten Fälle beschränken. Denn da das die Kraftloserklärung aussprechende Ausschlußurteil erst sechs Monate nach dem Verfalltage zu ergehen hat [18]), werden die Vormänner infolge Präjudizierung des Wechsels von ihrer Verpflichtung entbunden sein [19]), soweit sie nicht durch ausdrücklichen Protesterlaß schlechthin haften zu wollen erklärt haben [20]), oder der Brief erst nach bereits erfolgtem Protest mangels Zahlung verloren gegangen ist [21]).

Dazu kommt aber noch, daß selbst bei Zutreffen dieser günstigen Vorbedingungen die Regreßansprüche gewöhnlich binnen drei Monaten, vom Tage des erhobenen Protestes an gerechnet, der Verjährung anheimfallen [22]) und durch Ein-

---

regresses auf Grund des Ausschlußurteils scheuen Bernstein S. 277 und Thöl S. 715—716 und geben dem Aufbietenden nur Rechte gegen den Akzeptanten, indem sie behaupten, die Vorschriften von WO. Art. 73 müßten wörtlich genommen werden. Jedoch redet diese von ihnen angezogene Bestimmung überhaupt nicht über die Wirkungen des Ausschlußurteils, sondern nur über die des eingeleiteten Aufgebotsverfahrens. Unseres Erachtens ist demnach die erweiternde Interpretation von ZPO. § 1018 allein dem Sinn und Zweck des ganzen Institutes entsprechend, viel eher als die von den Gegnern vorgeschlagene, recht willkürlich einschränkende Auslegung, nach welcher an Stelle der Worte: „die Rechte aus der Urkunde“ würde treten müssen: „das Recht aus der Urkunde gegen den Akzeptanten.“

18) ZPO. § 1014.

19) Vgl. WO. Art. 41.

20) WO. Art. 42.

21) Grünhut, Wechselrecht Bd. 2 S. 279—280, Staub-Stranz S. 189.

22) WO. Art. 78 Ziff. 1. Eine Ausnahme besteht hier, wenn der Wechsel in den Küstenländern von Asien und Afrika längs des mittelländischen und schwarzen Meeres oder in den dazu gehörigen Inseln dieser Meere zahlbar war: Verjährung nach sechs Monaten: WO. Art. 78 Ziff. 2, — oder wenn der Wechsel in einem anderen außer-

leitung des Amortisationsverfahrens diese nicht unterbrochen wird [23]). Hier gibt es als einzige Möglichkeit zur Erhaltung der Befugnisse gegen die Vormänner Erhebung der Feststellungsklage im Sinne von ZPO. § 256 vor Ablauf der Verjährung. Diese hindert nicht nur durch Unterbrechung des Fristenlaufes deren Eintritt [24]), sondern schiebt überhaupt die Verjährung nach Rechtskraft des Feststellungsurteils auf dreißig Jahre hinaus [25]).

Bedeutend besser freilich als zu den Vormännern ist die Stellung des Aufbietenden gegenüber dem Akzeptanten. Denn dieser haftet auch nach dem Zahlungstage noch schlechthin aus seiner Annahme, ohne daß es hierzu der Erfüllung besonderer Diligenzpflichten bedürfte [26]). Erst nach drei Jahren, vom Verfalltag an gerechnet, verjähren die Ansprüche gegen ihn [27]). Und obendrein kann der Extrahent des Ausschlußurteils jederzeit nach Einleitung des Aufgebotsverfahren von dem Akzeptanten Zahlung verlangen, sofern er selbst nur bis zum Erlaß des Amortisationsdekretes Sicherheit bestellt [28]). Tut er dies nicht, so bleibt ihm gleichwohl auf Grund der Annahme gegen den durch sie Verpflichteten ein Anspruch auf Deposition der aus dem Akzept geschuldeten Summe bei Gericht oder bei einer anderen zur

---

europäischen Lande oder in Island oder den Faröern einzulösen war: Verjährung nach achtzehn Monaten: WO. Art. 78 Ziff. 3.

23) Denn Aufgebotsverfahren ist nicht Feststellungsklage im Sinne von ZPO. § 256.

24) Vgl. BGB. § 209 und RG. Bd. 49 S. 140.

25) Siehe BGB. § 218 Abs. 1.

26) WO. Art. 44.

27) WO. Art. 77.

28) Siehe WO. Art. 73.

Entgegennahme von Depositen ermächtigten Behörde oder Anstalt [29]). Leistet der Schuldner diese Sicherheit freiwillig, so wird infolge der hierin liegenden Anerkennung der Berechtigung des Gläubigers auch ohne Anstellung einer Klage die zu seinen Gunsten laufende Verjährung unterbrochen [30]).

Die gleichen Rechte wie gegen den Akzeptanten der Tratte müssen dem Extrahenten des Ausschlußurteils auch gegenüber dem Aussteller des eigenen Wechsels zugesprochen werden. Denn auch dieser hat wie jener ein unbedingtes Zahlungsversprechen abgegeben [31]).

Schon die Geltendmachung der Ansprüche aus der Urkunde auf Grund des Ausschlußurteils zeigt gegenüber der mittels des ursprünglichen Wechsels erfolgten mancherlei Unterschied. Das Amortisationsdekret ist eben nur Surrogat des abhandengekommenen oder vernichteten Briefes, das diesen nicht überhaupt ersetzt und nicht ein neues zirkulationsfähiges Papier an seiner Stelle schafft. Sein Zweck ist vielmehr, die Tilgung der auf Grund des Wechsels entstandenen Forderungen zu ermöglichen. Es können deshalb auch nicht mehr neue skripturgemäße Berechtigungen durch das Ausschlußurteil entstehen. Nur soweit ein Rücklauf des Papieres sich vollzieht, können schon entstanden gewesene Wechselrechte wieder aufleben. Insbesondere wird darum die weitere Übertragung der Ansprüche aus dem Ausschlußurteil sich nach gemeinbürgerlichen Zessionsbestimmungen regeln [32]) und die Bestellung eines Pfandrechts an ihnen sich

29) WO. Art. 73.

30) BGB. § 208.

31) Siehe WO. Art. 98 Ziff. 9 und die Ausführungen oben S. 43.

32) Maßgebend hierfür BGB. §§ 398—413.

nach den allgemeinen Grundsätzen des BGB. über Verpfändung von Forderungen [33]) vollziehen [34]).

Endlich ist als Recht des Indossatars aus der Urkunde noch zu erwähnen, daß, so wie er selbst mittels Anweisung die wechselmäßigen Ansprüche von dem Vorgänger erhalten hat, er auch seinerseits zu deren weiterer Übertragung im Delegationswege befugt ist [35]). Denn der Aussteller, der Akzeptant und jeder Indossant geben ihr Versprechen, wie wir bereits oben ausgeführt haben [36]), nicht nur zugunsten ihres Anweisungsempfängers, sondern auch zugunsten von dessen Delegatar und allen weiteren Delegataren ab.

Aber auch, selbst wenn der Aussteller durch negative Orderklausel die Urkunde zu einem Rektawechsel gemacht hat [37]), oder der Indossant seinem Giro die Bemerkung „nicht an Order" beigefügt hat [38]), kann dem Berechtigten die Übertragung der Forderung mittels Anweisung an einen neuen Gläubiger nicht untersagt werden [39]). Diese Modalitäten der Aussteller- oder Indossantenerklärungen bedeuten vielmehr nur eine Einschränkung von deren wechselmäßiger

---

33) Geregelt im BGB. §§ 1279—1290.

34) Ebenso Bernstein S. 277, Grünhut, Wechselrecht Bd. 2 S. 269 bis 270, Staub-Stranz S. 189, 190.

35) WO. Art. 10.

36) Vgl. die Ausführungen oben S. 41—43.

37) Siehe WO. Art. 9 Abs. 2.

38) Siehe WO. Art. 15.

39) In dieser Hinsicht ganz verfehlt die Ausdrucksweise des Gesetzes: „— hat jedoch der Aussteller die Übertragung im Wechsel durch die Worte „nicht an Order" oder einen gleichbedeutenden Ausdruck untersagt" (WO. Art. 9 Abs. 2) — und „ist in dem Indossament die Weiterbegebung durch die Worte „nicht an Order" oder einen gleichbedeutenden Ausdruck verboten" (WO. Art. 15).

Haftung[40]). Die Delegation als solche enthält aber schlechterdings weder Verpflichtungen noch Ansprüche, sondern nur Befehle und Anordnungen. Denn die auf solche Weise stattfindende Weiterübertragung der Anweisung stellt nur eine Wiederholung der dem Indossanten zu teil gewordenen Ermächtigung zugunsten des neuen Gläubigers dar. Und aus diesem Grunde ist die Möglichkeit einer weiteren Delegation eine jeder Anweisung und somit auch dem Wechsel selbst durch entgegenstehenden Parteiwillen schlechthin nicht entziehbare Eigenschaft, nur daß die Delegation, soweit die Rektaklausel wirkt, lediglich die Kraft einer einfachen, nicht im voraus akzeptierten bürgerlichen Anweisung hat.

Auch das Giro an einen bereits im Wechselverband Stehenden, wie an den Aussteller, den Akzeptanten oder den früheren Indossanten ist vollwirksam[41]). Namentlich tritt im Gegensatz zu den gemeinbürgerlichen Grundsätzen über Konfusion[42]) in solchem Falle ein Erlöschen der Wechselobligation nicht ein, denn auch den Rückindossataren stehen kraft des Giro die Rechte aus WO. Art. 9 und insbesondere

---

40) Näheres ist daher erst gelegentlich der Besprechung der Garantiefunktion zu erörtern. Vgl. die Darstellung unten S. 67—69.

41) WO. Art. 10. Das Indossament an den Bezogenen, welches vom Gesetz in gleichem Zusammenhang erwähnt wird, gehört nicht mit hierher, insofern der Trassat vor der Annahme ja gar nicht wechselmäßig verpflichtet ist, also eine extranea persona gegenüber den im Wechselverband bereits Aufgenommenen darstellt. Folgt als argumentum e contrario aus WO. Art. 23 Abs. 1. Vgl. auch BGB. § 784. Ebenso Bernstein S. 88—89, Endemann Bd. 4 Abt. 2 S. 180, Motive S. XLI, Rehbein S. 43, Staub-Stranz S. 59, Volkmar-Löwy S. 72.

42) Vgl. Crome Bd. 2 S. 316, Dernburg Abt. 1 S. 367—368, Planck Bd. 2 S. 207, Staudinger Bd. 2 S. 5—6, 263.

auch die Befugnis zur Weiterbegebung der Forderung im Anweisungswege zu [43]).

Freilich ihre Stellung erfährt dadurch gewisse Modifikationen.

So hat der Trassant als Indossatar nur den Anspruch gegen den Akzeptanten, aber keine Regreßrechte, da er selbst ja allen Nachmännern für die Annahme und Zahlung des Wechsels einzustehen hat [44]).

So kann der Rückindossatar sich nicht an diejenigen Wechselschuldner halten, welche zwischen dem ersten und letzten Giro an ihn berechtigt gewesen sind; denn er wäre, da er diesen aus seinem ersten Indossament ja selbst haftet, ihnen wiederum seinerseits zur Rückerstattung der Regreßsumme verpflichtet [45]).

So hat der Akzeptant keinerlei Regreßrechte gegen die Vorindossanten oder den Aussteller, da diese alle seinem Anspruch mit der Einwendung, daß er ihnen selbst durch seine Annahme die Einlösung des Wechsels garantiert habe,

---

43) WO. Art. 10.

44) Brauer S. 46, Endemann Bd. 4 Abt. 2 S. 180—181, Grünhut, Wechselrecht Bd. 2 S. 160, Thöl S. 781—782, Volkmar-Löwy S. 71, 72, Entscheidung des k. k. Appellationsgerichtes zu Venedig in Siebenhaars Archiv Bd. 4 S. 98—99. Vgl. auch WO. Art. 23 Abs. 2. Wenn jedoch mehrere Aussteller auf dem Papier figurieren sollten und nur an einen von ihnen giriert worden wäre, so würde dieser außerdem auch noch alle Rechte gegen die Mitaussteller auszuüben befugt sein: Rehbein S. 44, Staub-Stranz S. 60.

45) Bernstein S. 89, Brauer S. 47, Endemann Bd. 4 Abt. 2 S. 180, Grünhut, Wechselrecht Bd. 2 S. 160, Rehbein S. 44, Staub-Stranz S. 59, Thöl S. 782, Volkmar-Löwy S. 71—72, ROHG. Bd. 18 S. 413. Wohl aber können natürlich die Nachmänner des Rückindossanten die Zwischengiranten in Anspruch nehmen: Grünhut, Wechselrecht Bd. 2 S. 161, Volkmar-Löwy S. 72.

würden begegnen können; seine sämtlichen Rechte erlöschen somit am Verfalltage [46]).

Endlich können auch mehrere Personen gleichzeitig als Indossatare berechtigt werden [47]), doch nur zu gemeinsamen ungeteiltem Rechte, denn das jedem Wechselgläubiger am Briefe zustehende Eigentum verbietet schlechterdings das Auseinanderreißen der Forderung [48]).

§ 5.

Die Garantiefunktion.

Das Indossament enthält jedoch nicht allein Berechtigungen zugunsten des Forderungserwerbers, sondern im Regelfalle zugleich auch Verpflichtungen für den alten Gläubiger.

---

46) Bernstein S. 89, Brauer S. 47, Grünhut, Wechselrecht Bd. 2 S. 165, Rehbein S. 43, Thöl S. 780—781, vgl. auch WO. Art. 23 Abs. 3. Begibt er den Wechsel vor Verfall weiter, so haftet er doppelt, einmal unbedingt aus seiner Annahme und ferner bedingt aus seinem Indossament. Brauer S. 46, Grünhut, Wechselrecht Bd. 2 S. 165, Rehbein S. 43. Dagegen wird der Bezogene, welcher nicht angenommen hat, nach bei sich selbst erhobenem Protest regredieren können. Bernstein S. 89, Brauer S. 47, Endemann Bd. 4 Abt. 2 S. 180, Rehbein S. 43, Staub-Stranz S. 59, Thöl S. 780, Volkmar-Löwy S. 72. Das vom Akzeptanten Gesagte gilt aus oben S. 43 aufgeführten Gründen auch für den Aussteller des eigenen Wechsels.

47) Über die neben dem Recht des Indossatars stehende bedingte Gläubigerschaft des Indossanten siehe die Ausführungen oben S. 47—48.

48) Ebenso: Bernstein S. 77, Grünhut, Wechselrecht Bd. 2 S. 154 bis 158, Jolly in Siebenhaars Archiv Bd. 4 S. 399—400, Kheil in Siebenhaars Archiv Bd. 10 S. 176—184, Rehbein S. 39, Staub-Stranz S. 53, Thöl S. 486, Volkmar-Löwy S. 67, RG. Bd. 11 S. 148—160, Bd. 41 S. 115. Gegenteiliger Ansicht: von Canstein S. 299—301, Endemann Bd. 4 Abt. 2 S. 160, Hartmann S. 254—255, Hoffmann S. 238—239 und H. O. Lehmann S. 491—493.

Verweigert nämlich der Bezogene die Akzeptierung des Wechsels, so hat der Girant gegen Behändigung des mangels Annahme aufgenommenen Protestes dem Nachmann Sicherheit dafür zu leisten, daß die Bezahlung der verbrieften Summe oder des nicht akzeptierten Betrages sowie die Erstattung der durch Nichtannahme veranlaßten Kosten am Verfalltage erfolgen werde [1]).

Erweist sich ferner die Zahlung des Wechsels gefährdet, dadurch daß infolge von Konkurseröffnung, von Zahlungseinstellung oder von nach Ausstellung des Papieres vergeblich verlaufener Exekution bei dem Akzeptanten für die angenommene Summe weder von ihm noch auch von den auf der Urkunde etwa benannten Notadressen Sicherheit geleistet worden ist, so hat der Indossant gegen Auslieferung des hierüber aufgenommenen Protestes in Höhe des akzeptierten und nicht sichergestellten Betrages selbst Sicherheit zu gewähren [2]).

Endlich schuldet er, wenn der Wechsel überhaupt nicht oder nur teilweise eingelöst worden ist [3]), gegen dessen Übergabe sowie der des über das vergebliche Zahlungsbegehren aufgenommenen Protestes und der quittierten Retourrechnung die nicht geleistete Summe nebst 6% jährlicher Zinsen, vom Verfalltage ab gerechnet, die Protestkosten, Spesen und $^1/_3\%$ Provision [4]).

---

1) Regreß mangels Annahme. WO. Art. 25.

2) Regreß infolge Unsicherheit des Akzeptanten. WO. Art. 29.

3) Im Gegensatz zu BGB. § 266 darf der Wechselgläubiger eine ihm angebotene Teilzahlung selbst dann nicht zurückweisen, wenn die Annahmeerklärung auf die ganze Summe lautet. Siehe WO. Art. 38.

4) Regreß mangels Zahlung. WO. Art. 50, 54. Ist er Rembursregressat, so bestimmt WO. Art. 51 die Forderung seines Nachmannes gegen ihn auf Zahlung der von diesem erlegten oder durch Rimesse

Die Rechtsnatur dieser Indossantenhaftung ist die einer gesetzlichen Gewährschaftspflicht. Wenn Sohm [5]), dessen Anweisungstheorie wir uns sonst in allen Punkten bisher angeschlossen haben, und in Übereinstimmung mit ihm die herrschende Lehre [6]) die Garantiefunktion des Giro als Wirkung eines vertraglichen Indossantenversprechens auffassen, so ist dies vom historischen Standpunkt aus vollkommen anzuerkennen. Denn wie die geschichtliche Entwicklung zeigt, war die Tratte ursprünglich gewöhnliche Geldanweisung, neben welcher der Aussteller in einer besonderen zweiten Urkunde das Versprechen abgab, selbst zahlen zu wollen, falls der Angewiesene sich weigern sollte [7]). Heute dagegen erinnert lediglich die Bezeichnung des Briefes als Wechsel noch an die Haftpflicht des Ausstellers sowie der Giranten. Und wohl nur in seltensten Fällen wird jetzt jemand darum, wenn er seinen Namen auf das Papier schreibt, sich klar vergegenwärtigen, daß er infolge des im Formular stehenden Wortes „Wechsel" eine Urkunde über eigenes Regreßversprechen ausstellt [8]). Das Wesen der Willenserklärung besteht nun aber gerade darin, daß derjenige, welcher sie abgibt, zu vollkommenem Bewußtsein des durch sie Gewollten

---

berichtigten Summe nebst 6% jährlicher Zinsen, vom Tage der durch ihn erfolgten Zahlung ab gerechnet, der Kosten und $^1/_3$% Provision.

5) Siehe die Ausführungen oben S. 41—42, 43.

6) So namentlich: Endemann Bd. 4 Abt. 2 S. 161, Hartmann S. 285, H. O. Lehmann S. 431, Thöl S. 446—448, Wächter S. 319.

7) Siehe auch Einleitung oben S. 12—13.

8) Wir haben hier den Augenblick der Namensniederschrift des Ausstellers bezw. des Giranten gewählt, weil nach psychologischen Gesetzen gerade in diesem Moment zumeist die größte Gedankenkonzentration auf den Urkundeninhalt stattfinden wird, eine weit größere als wie im Moment des Niederschreibens der Anweisungserklärung.

gelangt ist. Aus diesem Grunde wird man sagen müssen, daß die ursprünglich vertragsmäßig begründete Haftpflicht sich heute in eine gesetzliche umgewandelt hat [9]).

Doch sind diese Gesetzesbestimmungen bezüglich der Regreßverpflichtung des Indossanten nicht zwingenden Rechtes, sondern können durch entgegenstehende Wechselerklärung aufgehoben oder eingeschränkt werden [10]). Die Haftung des Giranten ist somit nicht essentieller Inhalt des Indossaments [11]), sondern nur naturale negotii [12]). Sie kann einmal überhaupt ausgeschlossen werden durch Hinzufügung der Bemerkung „ohne Obligo", „ohne Gewährleistung" oder eines gleichbedeutenden Ausdrucks [13]) zu dem Girovermerk auf

---

9) Wendt S. 118—120. Gleicher Ansicht von Canstein S. 286, Grünhut, Wechselrecht Bd. 2 S. 8.

10) Auch eine bloß mündliche Verabredung in dieser Hinsicht wäre denkbar, würde jedoch wenig praktisch sein, weil lediglich inter partes wirkend. Nur dem wissenden Drittberechtigten würde sie als persönlich wirkende exceptio doli gemäß WO. Art. 82 entgegengehalten werden können.

11) An diesem Irrtum leidet namentlich Einerts Auffassung vom Wesen des Giro, ganz abgesehen davon, daß der Begriff der Bürgschaft als eines Vertrages mit den Grundsätzen der anderweit von ihm aufgestellten Kreationstheorie unvereinbar ist. Vgl. Einert S. 137, ferner die Entgegnung Thöls in Wechselrecht S. 425—427, sodann BGB. § 765, endlich die Ausführungen oben S. 25—26.

12) So Grünhut, Wechselrecht Bd. 2 S. 86—87, Kuntze, Wechselrecht S. 84, Staub-Stranz S. 63; zu weitgehend dagegen ROHG. Bd. 15 S. 169, die Haftung des Indossanten sei eine bloß akzessorische Wirkung seiner Wechselerklärung. Diese Auffassung würde für eine bei der bürgerlichen Anweisung ausbedungene Regreßpflicht des Delegaten zutreffen.

13) So beispielsweise: „Ohne Haftverbindlichkeit", „ohne Regreßpflicht", „ohne Zahlungspflicht": Bernstein S. 100; „ohne Rückgang auf

dem Briefe [14]). Zum andern kann sie beschränkt werden auf den Nachmann, indem die Verpflichtung ausdrücklich als nicht an Order lautend auf der Urkunde [15]) bezeichnet wird [16]). Dann ist der Indossant, zu dessen Gunsten diese

---

mich", „ohne zu etwas verpflichtet zu sein": Grünhut, Wechselrecht Bd. 2 S. 11; „frei von Obligo", „ohne del credere zu stehen": Hartmann S. 256; „ohne Garantie", „ohne mein Präjudiz": Rehbein S. 44; „ohne Vertretung", „ohne Einlösungspflicht": Staub-Stranz S. 64.

14) WO. Art. 14. Dagegen ist der Aussteller nicht in der Lage, durch dergleichen Zusätze seine Regreßpflicht ablehnen zu können. Beim eigenen Wechsel würde ein zu dem Zahlungsversprechen gemachter Beisatz wie der: aber ohne Garantie, ja schon ohnehin einen lächerlichen Nonsens ergeben, und überhaupt jeder Wechsel würde seines typischen Charakters, der Haftung wenigstens eines Beteiligten, wenn der Bezogene versagt, dadurch entkleidet und zur einfachen bürgerlichen Anweisung degradiert werden. Die Bestimmungen von WO. Art. 8 sind vielmehr ius cogens, und auch die Indossantenhaftung würde als zwingende Vorschrift zu gelten haben, wenn nicht das Gesetz selbst die Möglichkeit einer anderweiten Regulierung der Verhältnisse durch die Parteien erwähnt hätte. Daraus folgt aber, daß die Regreßpflicht ausschließende Zusätze zu der Ausstellererklärung, als gegen ein gesetzliches Verbot verstoßend, nichtig sind. BGB. § 134. Ist nun aber ein Teil eines Rechtsgeschäftes nichtig, so ist das ganze Rechtsgeschäft nichtig, wenn nicht anzunehmen ist, daß es auch ohne den nichtigen Teil vorgenommen sein würde: BGB. § 139. Mithin macht eine die Ausstellerhaftung ausschließende Erklärung den ganzen Wechsel hinfällig. Ebenso Bernstein S. 73, Grünhut, Lehrbuch S. 123—124, H. O. Lehmann S. 389, Staub-Stranz S. 37. Es ist deshalb unrichtig, den Wechsel gelten zu lassen und lediglich die Ausschlußklausel pro non scripto anzusehen wie von Canstein S. 172, Hartmann S. 170. Ganz abwegig die Ansicht von RG. Bd. 37 S. 145—148 und Rehbein S. 36, eine solche Erklärung wirke nur inter partes.

15) Das S. 67 Anm. 10 Gesagte gilt analog auch hier.

16) Daß durch solchen Zusatz die Indossabilität des Papieres überhaupt ausgeschlossen werden könnte, eine Meinung, zu welcher die überaus unpräzisen Bestimmungen von WO. Art. 9 Abs. 2 und Art. 15 leicht verleiten, ist mit den übrigen Vorschriften der Wechselordnung unvereinbar.

Erklärung lautet, lediglich seinem Delegatar, nicht aber auch dessen ferneren Delegataren wechselmäßig verbunden[17]) und kann gegen die Ansprüche von Drittindossataren als Einwendung aus dem Briefe die bei seinem Giro stehende Rektaklausel anziehen.

Aber auch durch außerhalb seines Willensbereiches liegende Ursachen kann die Haftpflicht des Indossanten aufgehoben werden, so einmal durch Girierung des Wechsels an den Aussteller, den Akzeptanten oder einen Vorindossanten[18]), ferner durch eine gegen den Berechtigten sonst statthafte liquide Einwendung[19]), sowie endlich durch Verabsäumung der vorgeschriebenen Diligenzhandlungen seitens des Regredienten.

Die Vornahme dieser letzteren insbesondere ist notwendige Voraussetzung für die Geltendmachung der Ansprüche aus dem Papier gegen sämtliche Vormänner. Denn sie alle haften für den Regreßfall lediglich bedingt, nämlich

---

17) Auch der Aussteller ist in der Lage, seine Haftung in solcher Weise einzuschränken. Jedoch bedarf es zu diesem Zweck der negativen Orderklausel, d. h. eines dahingehenden Vermerkes auf der Urkunde. Dann ist der Wechsel überhaupt nicht nach Wechselrecht indossabel. Da der Wechsel als gesetzliches Orderpapier auch ohne ausdrücklichen Orderzusatz indossabel ist, wie die Vorschriften von WO. Art. 9 zeigen, kann die bloße Auslassung oder Streichung der Worte „an Order" sonach schlechterdings nicht als Einschränkung der Ausstellerverpflichtung angesehen werden. Ebenso Bernstein S. 79, Brauer S. 46, von Canstein S. 164, Grünhut, Wechselrecht Bd. 2 S. 88, Hoffmann S. 229, Kuntze, Wechselrecht S. 83—84, Siebenhaars Archiv Bd. 1 S. 204—207, Staub-Stranz S. 54, Thöl S. 473, Volkmar-Löwy S. 69. Bezüglich einer mündlichen Vereinbarung gilt das oben S. 67 Anm. 10 Ausgeführte analog.

18) Siehe die Ausführungen oben S. 63—64.

19) Vgl. Art. 82 und die Darstellung unten S. 83—91.

nur dann, wenn der Bezogene versagt[20]). Hierzu genügt jedoch nicht, daß im Falle des Regresses wegen Annahmeverweigerung oder auf Grund von Unsicherheit des Akzeptanten der Gläubiger die vorgeschriebene Präsentation des Briefes vollziehe und im Falle des Regresses mangels Zahlung außerdem noch die Benachrichtigung seines unmittelbaren Vormannes innerhalb zweier Tage bewirke, vielmehr bedarf es noch kraft Gesetzes einer besonderen Urkunde als Nachweis darüber, daß das Wechselbegehren des Regredienten vergeblich gewesen ist[21]).

Die Ausstellung derselben, die sogenannte Protestlevierung, ist ein gesetzlich vorgeschriebener solenner Beweisaufnahmeakt zwecks Feststellung der durch die Urkundsperson vorgenommenen Präsentation und deren Erfolglosigkeit[22]).

Aus seiner Entstehung folgt der strenge Formalcharakter des Papieres und seine Abstraktion von allen rein subjektiven Momenten, wegen welcher der Beweisakt nicht stattfinden konnte oder sollte. Sobald bei der Urkundenaufnahme die einschlagenden Gesetzesbestimmungen nicht genau beobachtet worden sind, gleich gut ob mit oder ohne Verschulden

---

20) Oben S. 41—42.

21) WO. Art. 25, 29, 41, 45. Besonderheiten galten vor Neufassung des Gesetzes vom 3. Juni 1908 noch für den domizilierten Wechsel. Hier wurde durch Art. 43 zur Geltendmachung der Ansprüche nicht nur gegen die Vormänner, sondern auch gegen den Akzeptanten und Aussteller des eigenen Wechsels Protesterhebung beim Domiziliaten gefordert.

22) Ähnlich Bernstein S. 201, Biener S. 407—408, von Canstein S. 332—333, Goldschmidt, System S. 273—274, Grünhut, Wechselrecht Bd. 2 S. 47, Hartmann S. 386, Hoffmann S. 612, R. Koch, Vorträge S. 365, Kuntze, Wechselrecht S. 117, Wächter S. 387.

eines der Beteiligten [23]), ist der Protest ungültig und die Vormänner sind von ihrer Haftpflicht frei [24]).

Aber der Protest ist nicht zwingender, sondern nur dispositiver Formalakt [25]). Auch hier kann, ähnlich wie bei der Ausschließung oder Beschränkung der Haftpflicht durch einen ausdrücklichen dahingehenden Zusatz des Indossanten bei seinem Girovermerk auf dem Briefe, die urkundlich solenne Feststellung vergeblichen Wechselbegehrens erlassen werden [26]).

Die Wirkungen dieser besonderen Klausel sind wie die des Rektaindossamentes und des Giro ohne Obligo rein persönlicher Natur. Nur gegenüber demjenigen, der den Verzicht erklärt, nicht jedoch auch gegenüber dessen Vormännern kann sich der Wechselgläubiger auf Erlaß dieser Diligenzhandlung berufen [27]).

---

23) Selbst das Unterbleiben des Protestes infolge höherer Gewalt bildet keinen genügenden Exkusationsgrund. Siehe oben S. 51 Anm. 45.

24) So ist der Protest unwirksam, wenn er nicht von einer der in WO. Art. 87 aufgeführten Urkundspersonen aufgenommen worden ist, ferner wenn sich ein wesentlicher Formmangel herausstellt, — folgt als argumentum e contrario aus WO. Art. 90, — sodann wenn die Präsentation nicht im Geschäftslokal oder der Wohnung des Bezogenen geschah und wenn sie ohne dessen Einwilligung außerhalb der Protesttstunden vorgenommen wurde, — WO. Art. 91, 92 Abs. 2, — endlich wenn die urkundliche Feststellung überhaupt nicht rechtzeitig, d. h. nicht bis zum Ablauf des zweiten Werktages nach dem Zahlungstage, vollzogen wurde: WO. Art. 41 Abs. 2.

25) Dagegen Grünhut, Wechselrecht Bd. 2 S. 47.

26) WO. Art. 42.

27) So wirkt insonderheit der Protesterlaß des Ausstellers nur persönlich gegen ihn, nicht aber allgemein gegen die Wechselgiranten.

Obwohl das Gesetz nur den Erlaß des Protestes mangels Zahlung erwähnt, wird man dennoch ebenfalls per analogiam den Verzicht auf urkundliche Feststellung verweigerter Annahme und Sicherheitsleistung für zulässig erachten müssen [28]).

Die Präsentations- und beim Zahlungsregreß noch die Notifikationspflicht besteht unbeschadet des Protesterlasses für den Wechselgläubiger weiter. Er kann aber nunmehr gegen denjenigen, welcher den Verzicht erklärt hat, im Regreßwege vorgehen, auch ohne das durch das Gesetz geforderte besondere Zeugnis darüber, daß der Brief vorschriftsmäßig dem Bezogenen vorgelegt worden ist. Enthoben des Nachweises über sein vergebliches Wechselbegehren, hat an Stelle des Indossatars jetzt der verzichtende Girant das onus probationis zu tragen, wenn er behauptet, die Präsentation sei nicht oder nicht ordnungsgemäß erfolgt.

Das Recht, Protest zu erheben, ist natürlich dem Gläubiger unentziehbar, nur die Pflicht dazu kann ihm erlassen werden. Und aus diesem Grunde hat der Regressat auch die Kosten zu tragen, wenn der Indossatar trotz des Verzichtes die gesetzlichen Solennitäten gewahrt hat [29]).

Gleicher Ansicht: Bernstein S. 205, Brauer S. 92, von Canstein S. 171, H. O. Lehmann S. 551, Staub-Stranz S. 133. Gegenteiliger Meinung nur Hoffmann S. 391.

28) Ebenso Bernstein S. 203, von Canstein S. 171, Staub-Stranz S. 134. Dagegen Wächter S. 469.

29) WO. Art. 42. Übrigens ist die Fassung des Gesetzes hier zu eng. Es spricht nur von der Beweislast des Verzichters bei Behauptung nicht rechtzeitig geschehener Präsentation. Besser würde sein: nicht vorschriftsmäßiger Präsentation. Auch die Vorlegung des Briefes am unrichtigen Orte, zur ungesetzten Stunde, gegenüber einem anderen als dem Bezogenen, unter Verabsäumung des mündlichen Wechsel-

Soweit nun nicht durch die erwähnten Modifikationen die Garantiefunktion des Indossamentes abgeschwächt oder überhaupt aufgehoben wird, kann sich der Gläubiger, wenn der Bezogene die Annahme, Sicherheitsleistung oder Zahlung zu Unrecht verweigert, nach Erfüllung der gesetzlichen Diligenzhandlungen an jeden Vormann halten. Er ist auch befugt, gleichzeitig alle Wechselverpflichteten in Anspruch zu nehmen. Denn Aussteller, Akzeptant, Giranten und Avalisten haften als Gesamtschuldner für alles, was der Berechtigte aus der Wechselverbindlichkeit zu fordern hat [30]). Hält sich der Gläubiger zunächst an einen einzelnen Schuldner, so ist er insbesondere im Regreßfall an die Reihenfolge der Indossamente nicht gebunden [31]), während für die Benachrichtigungspflicht bei verweigerter Zahlung Notifikation per ordinem ausdrücklich vom Gesetz gefordert wird [32]).

---

begehrens usw. würde dann unter diese Bestimmung fallen. Bislang kann nur eine sehr weitherzige Interpretation solche Fälle den Vorschriften von WO. Art. 42 subsumieren und die eventuell noch anzuziehenden subsidiären Bestimmungen von WO. Art. 82 reichen oft nicht aus. Beispiel: Zwei Giranten haben den Protest erlassen: der Indossatar legt dem Bezogenen den Brief rechtzeitig, aber am ungeeigneten Ort zur Honorierung vor. Dieser zahlt nicht. Darauf wendet sich der Präsentant an den Letztverzichtenden. Dieser löst optima fide den Wechsel ein und nimmt Remboursregreß gegen den Erstverzichter. Dieser hat zwar mit eigenen Augen gesehen, daß der Brief in ungehöriger Weise vom Indossatar dem Bezogenen präsentiert wurde, er muß aber schlechterdings dem gutgläubigen Regredienten Zahlung leisten, da er weder eine persönliche Einwendung gegen diesen nach WO. Art. 82 vorbringen kann noch auch exceptionsweise die Bestimmungen von WO. Art. 42 bei strikter Interpretation für ihn durchschlagen.

30) WO. Art. 81, BGB. § 421.

31) WO. Art. 26 Abs. 2, 29 Abs. 2, 49.

32) WO. Art. 45.

Wird aber ein Girant im Regreßwege in Anspruch genommen, so steht ihm, sobald er seinen Verpflichtungen nachgekommen ist, die Befugnis zu, sich weiter an seine Vorgänger zu halten. Wie wir bereits oben gesehen haben [33]), bleibt der Indossant trotz Berechtigung seines Nachmannes aus dem Begebungsvertrag in seiner Gläubigerstellung. In dem Augenblick, wo er nun beim Regreß mangels Annahme oder infolge Unsicherheit des Akzeptanten in Besitz des Protestes und beim Regreß wegen Zahlungsverweigerung außerdem noch des Wechselbriefes gelangt, lebt diese seine seitdem aufschiebend bedingt gewesene Forderung voll wieder auf [34]), und er kann nun selbst seine eigenen Rechtsvorgänger auf Grund ihrer gesetzlichen Haftpflicht in Anspruch nehmen. Da die Wiedereinlösung im Gegensatz zum Rückindossament[35]) keinen Erwerb neuer Befugnisse darstellt, stehen dem Giranten lediglich die Ansprüche, welche er bei Besitz des noch nicht notleidenden Wechsels gehabt hatte, zu, und seitens der Schuldner können ihm nur diejenigen Einwendungen, welche schon vormals gegen ihn gegeben waren, nicht jedoch die gegen spätere Indossatare begründeten entgegengehalten werden [36]).

---

33) Vgl. die Ausführungen oben S. 47—48.

34) Anderer Meinung H. O. Lehmann S. 489, der ein unbedingtes Fortleben der verbrieften Forderung als Spaltrecht trotz Wechselbegebung behauptet, und Hoffmann S. 235, welcher die Wiedereinlösung als einen Neuerwerb der Gläubigerschaft bezeichnet.

35) Darüber oben S. 62—63 der Darstellung.

36) Gleicher Ansicht Bernstein S. 86, 87, Büsing S. 53, Dernburg Abt. 2 S. 335, Rehbein S. 42, Staub-Stranz S. 58, ROHG. Bd. 24 S. 1—11 und RG. Bd. 34 S. 52.

§ 6.

Die Legitimationswirkung.

Als Resultat des Transport- und Garantieeffektes des Giro ergibt sich die materielle Berechtigung des neuen Gläubigers.

Dagegen bedeutet die Legitimationswirkung des Indossaments eine bloße Beweisfunktion. Denn das Wesen der Legitimation beruht darin, daß sie den formellen Nachweis der Berechtigung zur Ausübung gewisser materieller Befugnisse für denjenigen erbringt, zu dessen Gunsten sie besteht [1]).

Auch hier ist wiederum die unpräzise Ausdrucksweise des Gesetzes zu tadeln. Es verwechselt die Folgen mit der für sie allein maßgebenden Kausalerscheinung, wenn es in Art. 36 die Vermutung des Eigentums an der Urkunde, welches doch gemäß BGB. § 952 erst die Konsequenz des Rechtes aus ihr ist [2]), an Stelle der Präsumtion der Gläubigerschaft setzt [3]). Richtig verstanden bedeuten demnach diese Vorschriften, daß derjenige, auf welchen eine formell zusammenhängende Giroreihe heruntergeht, als Papierbesitzer den Schein der Berechtigung aus dem Wechsel für sich hat.

---

1) So bedeutet beispielsweise einen formellen Ausweis die Bestallung dafür, daß der in ihr Angeführte nach Maßgabe ihres Inhalts die Befugnisse eines Vormundes ausüben darf, — der Erbschein darüber, daß dem in ihm Benannten das angegebene Erbrecht zustehe, — das Testamentsvollstreckerzeugnis, daß der in ihm Erwähnte die Ausführung der letztwilligen Verfügung in dem bezeichneten Umfange zu vollziehen berechtigt ist. BGB. §§ 1791, 2353, 2368.

2) Vgl. die Ausführungen oben S. 33—37.

3) WO. Art. 36: Der Inhaber eines indossierten Wechsels wird durch eine zusammenhängende, bis auf ihn heruntergehende Reihe von Indossamenten als Eigentümer des Wechsels legitimiert.

Voraussetzung für das Zutreffen solcher Vermutung ist zunächst ein ordnungsmäßiger Skripturakt jedes Vorindossanten auf der Urkunde. Beim Vollgiro bedarf es hierzu außer der eigenhändigen Unterschrift des Begebenden [4]) oder eines von ihm Bevollmächtigten [5]) noch der Benennung des neuen Nehmers. Beim Blankoindossament genügt die bloße Namenszeichnung des Giranten auf der Rückseite des Wechsels, der Allonge oder einer Kopie [6]).

Während das Vollindossament den designierten neuen Gläubiger kenntlich macht, ist aus dem in blanco jeder Briefinhaber als Berechtigter legitimiert.

Gleichwohl wird damit der Wechsel juristisch nicht zum Papier an porteur [7]). Schon seiner äußeren Form nach enthält dieses ja von vornherein ein Leistungsversprechen zugunsten des jeweiligen Urkundenbesitzers [8]), während der

---

4) Dieselbe kann laut WO. Art. 94 in Übereinstimmung mit BGB. § 126 nur durch ein gerichtlich oder notariell beglaubigtes Handzeichen ersetzt werden.

5) WO. Art. 95.

6) WO. Art. 12. Auf der Vorderseite des Papieres ist sie deshalb verpönt, weil eine so kurz gefaßte Erklärung daselbst leicht zur Verwechslung mit einer Mitaussteller-, Akzept- oder Avalerklärung würde führen können: Brauer S. 50, Endemann Bd. 4 Abt. 2 S. 164, Grünhut, Wechselrecht Bd. 2 S. 99, Kuntze, Wechselrecht S. 83, Volkmar-Löwy S. 75, Wächter S. 324. Doch ist ein Blankogiro auf der Vorderseite des Briefes dann gültig, wenn es mit genügender Deutlichkeit sich als solches zu erkennen gibt, namentlich durch Zusätze wie: „Als Indossant", „an . . . . ." und ähnliche. Bernstein S. 94, Dernburg Abt. 2 S. 328, Grünhut, Wechselrecht Bd. 2 S. 99, Rehbein S. 41, Staub-Stranz S. 61.

7) Diese irrtümliche Meinung namentlich vertreten durch Einert S. 130—131, Thöl S. 483—484, Entscheidung des Obertribunals Berlin in Siebenhaars Archiv Bd. 4 S. 454—455.

8) BGB. § 793.

Wechsel ursprünglich auf den Namen eines bestimmten Remittenten gestellt sein muß[9]). Sodann ist aber auch der Blankoindossatar jederzeit berechtigt, den Brief durch Vollgiro weiter zu übertragen und damit die Legitimation des jeweiligen Papierinhabers wieder auszuschließen. Ferner leitet er juristisch seine Befugnisse nicht lediglich aus sachenrechtlichem Urkundenbesitz, sondern aus einer formell zusammenhängenden Reihe von Übertragungsakten her und kann insbesondere zur Verdeutlichung des derivativen Forderungserwerbes die Blanketterklärungen seiner Vorgänger ergänzen[10]). Endlich werden, soweit blanco indossierte Orderpapiere und Inhaberpapiere gleiche Behandlung erfahren, beide immer ausdrücklich vom Gesetz neben einander aufgeführt[11]). Daraus folgt aber gerade, daß sie zwar oft funktionsverwandt, aber nicht wesensgleich sind[12]).

Aber auch ohne solchen ausdrücklichen Skripturakt ist die Legitimationsverschaffung durch bloße Besitzübertragung der blanco-indossierten Urkunde zugunsten eines

9) WO. Art. 4 Ziff. 3.

10) WO. Art. 13. Dagegen ist er nicht befugt, das Vollgiro seiner Vorindossanten durch Streichung in eine Blankoerklärung zu verwandeln: Grünhut, Wechselrecht Bd. 2 S. 101—102, Rehbein S. 141—142, Thöl S. 745—746, Wächter S. 324 ROHG. Bd. 16 S. 141—143.

11) Vgl. namentlich BGB. §§ 234, 1081, 1084, 1362, 1381, 1392, 1814, 2116 Abs. 1.

12) Ebenso Büsing S. 18, Endemann Bd. 2 S. 193—194, Grünhut, Wechselrecht Bd. 2 S. 100—101, Kuntze in Siebenhaars Archiv Bd. 11 S. 148. 149. Als argumentum e contrario aus der sonst dem Gesetz eigentümlichen Ausdrucksweise: „den Inhaberpapieren stehen Orderpapieren gleich, die mit Blankoindossament versehen sind", folgt andererseits die Unanwendbarkeit der Vorschriften von BGB. §§ 935 Abs. 2. 1006 Abs. 1, 1293 — vgl. BGB. §§ 1292, — 1815, 2117 für blanco girierte Wechsel.

neuen Nehmers möglich. Denn auch auf diese Weise kann die Vermutung der Gläubigerschaft aus dem Briefe erzeugt werden. Ist es doch denkbar, daß unter Behändigung des Papieres, ganz abgesehen von der natürlich stets zulässigen Forderungsübertragung im Wege gemeinbürgerlicher Zession [13]), auch durch rein mündliche Vereinbarung der Übergang der Rechte aus der Urkunde bewirkt worden ist.

Diese Art wechselmäßiger Übertragung der Befugnisse führt in der Wissenschaft die Bezeichnung Blankotradition, ein Schlagwort, welches freilich infolge seiner wenig präzisen Fassung zumeist den Irrtum hervorgerufen hat, es bedeute Forderungsübergang auf Grund von Übereignung des Papieres [14]). Wiewohl in der Wechselordnung nicht ausdrücklich erwähnt, muß diese Art der Begebung doch auch dem Begriff des Giro subsumiert werden; und die durch sie bewirkte Verleihung der Gläubigerschaft ist derjenigen mittels eines ausdrücklichen Skripturaktes gleichzuachten [15]), nur daß der Blankotradent seinen Nachmännern höchstens aus dem zu Grunde liegenden Geschäft, nicht aber wechsel-

---

13) Maßgebend hierfür die Bestimmungen von BGB. § 398—413.

14) Dieser Ansicht die herrschende Lehre. Vgl. z. B.: Brauer S. 50—51, Dernburg Abt. 2 S. 325, Endemann Bd. 4 Abt. 2 S. 167—168, Grünhut, Wechselrecht Bd. 2 S. 104—105, Thöl S. 484, Wächter S. 327, Entscheidung des Oberappellationsgerichts Dresden in Siebenhaars Archiv Bd. 10 S. 406—407.

15) So die herrschende Lehre: Büsing S. 17, Grünhut, Wechselrecht Bd. 2 S. 105, Motive S. XXXIX, Staub-Stranz S. 62. Dagegen spricht Bernstein, S. 79, 96 dem nicht schriftlichen Begebungsakt die Wirkungen des Giro ab. Er erklärt ihn für eine gemeinbürgerliche Zession. Auch der österreichische oberste Gerichtshof hält Beurkundung zur Hervorbringung wechselrechtlicher Wirkungen für unerläßlich: Czechelowsky Bd. 2 S. 47—48.

mäßig haftbar ist[16]). Haben wir nun das Wesen des gewöhnlichen Indossaments als eine Summe von Delegationen im Sinne von BGB. §§ 783 fg., verbunden mit eigener Verpflichtung des Giranten, bezeichnet[17]), so ergibt sich folgerichtig die Rechtsnatur der Blankotradition als rein mündlich erteilte Anweisung[18]).

Aber die Vermutung für die Berechtigung aus der Urkunde findet gemäß den Vorschriften von WO. Art. 36 zugunsten des Indossatars nur dann statt, wenn ein formeller Zusammenhang der Giroreihe bis auf ihn herab besteht.

Eine solche äußerliche Kontinuität von Wechselerklärungen ist dann vorhanden, wenn das erste Indossament als Unterzeichnung den Namen des Remittenten und jedes weitere den des auf Grund von dem unmittelbar vorhergehenden Giro gekennzeichneten neuen Nehmers als Indossanten trägt. Beim Blankogiro, und gleiches muß auch von der Blankotradition gelten, präsumiert das Gesetz den Erwerb der Gläubigerrechte seitens des Papierinhabers unmittelbar von demjenigen, dessen Namen als Indossant zuletzt auf der Urkunde figuriert[19]).

Eine Lücke in der Giroreihe[20]) schließt demzufolge den

---

16) Brauer S. 51, Endemann Bd. 4 Abt. 2 S. 168, Volkmar-Löwy S. 76, Wächter S. 329.

17) Vgl. oben S. 52.

18) Daß eine solche neben der in BGB. § 783—§ 792 geregelten schriftlichen Delegation denkbar und zulässig ist, wird allgemein anerkannt: siehe Dernburg Abt. 2 S. 252, Planck Bd. 2 S. 865 und Staudinger Bd. 2 S. 1308.

19) WO. Art. 36.

20) Eine solche ist besonders dann vorhanden, wenn bei aufeinanderfolgenden Namensindossamenten ein anderer wie der zuletzt als Nehmer Bezeichnete als Girant der nächsten Wechselerklärung

formellen Nachweis der Gläubigerschaft auf Grund des Wechsels aus. Doch kann derselbe natürlich auch auf andere Weise erbracht werden [21]).

Den materiell gültigen Zusammenhang der formell ununterbrochenen Indossamentenkette zu prüfen, ist der Schuldner nicht verpflichtet. Auch wenn die Kontinuität der Erklärungen nur infolge von Fälschungen künstlich hervorgebracht worden ist [22]), oder das Giro eines nicht Wechselfähigen den äußeren Zusammenhang vermittelt [23]), oder der mit dem Skripturakt eines Vormannes verbunden gewesene Begebungsvertrag hinfällig ist [24]), sind die legitimierenden Wirkungen des Indossaments vorhanden [25]).

Ferner hat aber auch nur der durch das letzte die Reihe

---

erscheint, oder wenn das hinter einem Vollindossament stehende Blankogiro nicht den Namen desjenigen trägt, welcher in dem ersteren als Indossatar figuriert.

21) So kann beispielsweise der nach der Unterbrechung stehende Girant den Zusammenhang der Wechselerklärungen klarstellen, wenn er als Zessionar durch Vorlegung der Abtretungsurkunde seinen Forderungserwerb vom letzten Indossatar, oder wenn er als Erbe durch den Erbschein seine Rechtsnachfolge in dessen Vermögen dartut.

22) WO. Art. 36. Die echten Indossamente haben gleichwohl laut WO. Art. 76 volle Kraft; nur für denjenigen, dessen Namenszeichnung durch die Fälschung auf das Papier gekommen ist, besteht keine Verbindlichkeit. Er hat in rem gehende exceptio falsi. Vgl. WO. Art. 82.

23) WO. Art. 1. Auch dieses hat gemäß WO. Art. 3 auf die Verbindlichkeit der übrigen Wechselverpflichteten keinen Einfluß. Nur der Unfähige kann nicht in Anspruch genommen werden.

24) So namentlich in Fällen, des simulierten, nicht ernstlich gemeinten, gesetzeswidrigen, unsittlichen und gültig angefochtenen Geschäftes. Vgl. BGB. §§ 117, 118, 134, 138, 142.

25) Bernstein S. 183, Grünhut, Lehrbuch S. 182, Hartmann S. 284, Staub-Stranz S. 117—118, Thöl S. 507 und Wächter S. 357—358.

abschließende Giro als Indossatar gekennzeichnete die Präsumtion der Berechtigung für sich [26]). Ist das letzte Giro in der Kette ein Vollindossament, so folgt aus diesen Gesetzesbestimmungen andererseits, daß, solange der Wechsel noch nicht rücklaufig ist, zur Geltendmachung der Ansprüche aus dem Briefe trotz seiner bedingten Gläubigerschaft nicht befugt erscheint derjenige, welcher als Girant auf der Urkunde figuriert. Denn aus seiner Skripturerklärung ergibt sich ja, daß er gegenwärtig nur ein bis zur Einlösung im Regreßwege aufschiebend bedingtes Forderungsrecht hat [27]). Das die Reihe abschließende Blankoindossament dagegen legitimiert, wie jeden Papierinhaber, so auch den Vorgiranten. Hier greift in solchem Fall dann die Vermutung Platz, daß er seine Gläubigerschaft aus einem in blanco erfolgten Rückindossament [28]) herleite.

Die Identität des Präsentanten mit dem auf solche Weise urkundlich als Berechtigten gekennzeichneten Papierinhaber zu prüfen, ist der Schuldner verpflichtet [29]).

---

26) WO. Art. 36.

27) Vgl. die Ausführungen oben S. 47—48. Ebenso Bernstein S. 180, Endemann Bd. 4 Abt. 2 S. 244, Goldschm. Wechselrecht Bd. 2 S. 110, Lehmann-Ring S. 74, ROHG. Bd. 22 S. 322—324. Gegenteilige Ansicht Thöl S. 511—513 und der österreichische oberste Gerichtshof bei Peitler S. 19.

28) Siehe S. 62—63 der Darstellung.

29) Bernstein S. 183, Dernburg Abt. 2 S. 338, Endemann Bd. 4 Abt. 2 S. 245, C. F. Koch S. 211, Kuntze, Wechselrecht S. 97, Lehmann in Goldschmidt Archiv Bd. 4 S. 159, Thl. S. 61 Lehmann S. 536, E. Lehmann S. 487, Staub-Stranz S. 117, Thöl S. 513, Volkmar-Löwy S. 159, Wachter S. 236. Zu Unrecht bestreiten Hartmann S. 363 und Hoffmann S. 365 eine Berechtigung des Schuldners zur Identitätsprüfung. Eine Verletzung derselben würde ihn jedoch gegenüber dem wahren Gläubiger gemäß Art. 36 Abs. 2 WO. haftbar machen.

Bei Zutreffen aller dieser objektiven Tatsachen knüpft nun das Gesetz an die Person desjenigen, zu dessen Gunsten sie wirken, die Vermutung der Gläubigerschaft gemäß dem Urkundeninhalt. Jedoch ist dies keine zwingende Präsumtion, denn auch für den rechtswidrigen Papierbesitzer kann auf diese Weise der Schein als Destinatär der Leistung bestehen [30]). Dem Sinn jeder Rechtsordnung widerstreitet es aber, daß derjenige, welcher sich gegen sie vergangen hat, Vorteile aus seiner Handlungsweise zu ziehen befugt sei. Darum gibt das Gesetz auch hier dem Schuldner die Möglichkeit, zugunsten des wirklichen Gläubigers das Wechselbegehren des bloß Scheinberechtigten abzuweisen.

Freilich sind seine Einwendungen beim Indossament infolge von dessen Delegationscharakter beschränkt [31]) auf solche, die aus dem Wechselrecht selbst hervorgehen, oder ihm unmittelbar gegen den jedesmaligen Kläger zustehen [32]).

Früher herrschte über den Sinn dieser Bestimmungen, insbesondere darüber, was man unter Einreden aus dem Wechselrecht zu verstehen habe [33]), lebhafter Streit. Die einen erklärten diese als Einreden aus dem Briefe [34]), andere

---

30) So sind gemäß dem oben S. 79 Ausgeführten bei einem mit Blankogiro abschließenden Wechsel auch der Dieb, Räuber, Finder des Briefes legitimiert.

31) Daß diese Einwendungsbeschränkung aus den Grundsätzen des allgemeinen Anweisungsrechtes entstammt, ist bereits oben S. 44 bis 45 näher erörtert.

32) WO. Art. 82.

33) Daß der Begriff Einrede hier nicht im technischen Sinne zu fassen ist, haben wir schon oben S. 44—45 Anm. 26 dargetan.

34) So Goldschmidt, System S. 167 und Ladenburg in Siebenhaars Archiv Bd. 14 S. 148—153, sowie in Löhrs Zentralorgan Bd. 3 S. 468 bis 469.

faßten sie als Einreden aus der Wechselordnung auf [35]), noch andere endlich identifizierten sie mit Einreden aus der Gesamtheit der für Wechselverhältnisse normgebenden Rechtssätze [36]). Heute dagegen [37]) ist die von H. O. Lehmann aufgestellte These, diese Vorschriften hätten eine authentische Interpretation durch die Bestimmungen von HGB. § 364 erfahren [38]), seitens der communis opinio als zutreffend anerkannt [39]).

Sonach ist der Schuldner in der Lage, dem ordnungsgemäß legitimierten Briefinhaber solche Einwendungen entgegenzuhalten, welche die Gültigkeit seiner Erklärung in der Urkunde betreffen.

Rechtswirksam kann der urkundlich fixierte Wille nur dann sein, wenn er als ein klarer Gedankenausdruck in Schriftform sich zeigt und die Person seines Trägers deutlich benennt. Infolge mangelnder Erkenntlichkeit des Gewollten sind darum unbeachtlich alle Wechselerklärungen, denen ein wesentliches Formerfordernis fehlt [40]), oder die in sich selbst Widersprüche enthalten [41]), wie beispielsweise ein die Haftpflicht des Ausstellers ablehnender Zusatz [42]). Besonder-

35) Anhänger dieser Meinung: Bernstein S. 309, Endemann Bd. 4 Abt. 2 S. 321, Hartmann S. 518—525, Hoffmann S. 585, Thöl S. 735—736.

36) Vertreter dieser Ansicht: Dernburg Abt. 2 S. 362, Grünhut, Wechselrecht Bd. 2 S. 129, H. O. Lehmann S. 124, Rehbein S. 123, Wächter S. 561—562.

37) Eine ausführliche Widerlegung der früheren Ansichten gibt Büsing S. 42—44.

38) Vgl. Deutsche Juristen-Zeitung Bd. 5 S. 171.

39) So beispielsweise: Büsing S. 44, Jacobi, Wertpapiere S. 206 bis 207, Staub-Stranz S. 220.

40) Vgl. WO. Art. 4 mit WO. Art. 7.

41) Ebenso von Canstein S. 186—187, Endemann Bd. 4 Abt. 2 S. 107, Staub-Stranz S. 34, Wächter S. 196—197, ROHG. Bd. 19 S. 16.

42) Vgl. die Ausführungen oben S. 68 Anm. 14.

heiten gelten hier nur bei Undeutlichkeiten betreffs der verbrieften Summe. Finden sich nämlich verschieden hohe Posten auf der Urkunde notiert, so hat bei Gleichheit der Skripturart stets der geringste Betrag zu gelten, bei sonstigen Abweichungen dagegen geht die in Buchstaben geschriebene Summe der durch Ziffern ausgedrückten vor [43]). Infolge Unerkennbarkeit des Subjektes, von welchem der maßgebende verbriefte Wille ausgeht, sind ferner hinfällig alle Erklärungen mit fehlender [44]) oder nur durch Handzeichen angedeuteter Unterschrift ihres Auktors. Nur mittels gerichtlicher oder notarieller Beglaubigung ihrer Symbole auf der Urkunde können darum Analphabeten wechselmäßige Verbindlichkeiten eingehen [45]).

Des weiteren muß die Unterschrift eigenhändig vom Urkundenaussteller herrühren oder von einem Bevollmächtigten des Willensträgers angefertigt sein. Der von dritter Hand ohne Zustimmung des Betroffenen auf das Papier gesetzte Name gilt als Fälschung [46]) und macht den urkundlich Genannten schlechterdings nicht haftbar [47]). Der Pseudobevollmächtigte, welcher ohne Vertretungsmacht für einen anderen unterzeichnet, ist persönlich verpflichtet, so wie es der angebliche Machtgeber gewesen sein würde, wenn die Vollmacht erteilt worden wäre [48]).

---

43) WO. Art. 5.

44) Siehe WO. Art. 4 Ziff. 5, Art. 12, Art. 21.

45) WO. Art. 94.

46) Ebenso Endemann Bd. 4 Abt. 2 S. 306—307, Hartmann S. 183, Kuntze, Wechselrecht S. 111, Staub-Stranz S. 197, Thöl S. 674, 681, Volkmar-Löwy S. 264, Wächter S. 535.

47) Folgt als argumentum e contrario aus WO. Art. 75 und 76.

48) WO. Art. 95.

Sodann muß der Inhalt der Erklärungen von demjenigen, welcher sie abgegeben hat, durch Unterschrift vollzogen sein. Aus diesem Grunde binden nach Begebung des Wechsels von dritter Hand rechtswidrig vorgenommene Abänderungen des Briefinhaltes, sogenannte Verfälschungen denjenigen, dessen Unterschrift sie tragen, nicht [49]).

Der nicht vorhandenen Willenserklärung steht gleich die vom Gesetz als gültig nicht anerkannte. So haften aus der Ausstellung, dem Giro oder dem Akzeptvermerk nicht passiv Wechselunfähige [50]).

Endlich ist aber die Skripturerklärung auch dann hinfällig, wenn die verbriefte Forderung überhaupt nicht im Wege des Begebungsvertrages dem Papiererwerber delegiert wurde [51]), oder wenn der Anweisungsakt aus besonderen Gründen rechtsunwirksam ist [52]).

Außer diesem Vorbringen, welches sich gegen die Gültigkeit seines urkundlichen Schriftaktes richtet, kann der Schuldner ferner solche Einwendungen erheben, die sich aus dem Inhalt des Papieres ergeben.

Diese fundieren einmal auf den aus der verbrieften Forderung resultierenden Folgen. So ist die Gewährschaftspflicht des Ausstellers und des Indossanten bedingt durch

---

49) Siehe Bernstein S. 66—67, Endemann Bd. 4 Abt. 2 S. 307, Grünhut, Lehrbuch S. 107, Hartmann S. 184—186, H. O. Lehmann S. 412—413, Rehbein S. 105, Staub-Stranz S. 199—200, Thöl S. 693—696, Volkmar-Löwy S. 260—264.

50) Folgt als argumentum e contrario aus WO. Art. 3.

51) Beispielsweise durch Diebstahl eines blanco indossierten Wechsels. Vgl. auch oben S. 29.

52) So BGB. §§ 118, 134, 138, 142. Betreffs der Simulation — BGB. § 117 — gilt besonderes. Hierüber vgl. unten S. 88—89.

vergebliches Annahme-, Sicherheits- oder Zahlungsbegehren beim Bezogenen [53]). Sie ist ferner aber auch abhängig von Vornahme der wechselmäßigen Diligenzhandlungen. Ist die Aufnahme des Protestes unterblieben oder nicht ordnungsgemäß erfolgt, so haftet der Vormann nicht [54]). Selbst bei Erlaß dieses Solennitätsaktes kann der Verzichter dem legitimierten Urkundenbesitzer entgegenhalten, es sei nicht beim Schuldner präsentiert worden [55]).

Hierher gehört ferner auch die Einrede der Verjährung [56]), sowie endlich das Vorbringen des Indossanten, sein Girovermerk auf dem Papier sei durchstrichen und habe darum pro non scripto zu gelten [57]).

Zum anderen gehören hierher diejenigen Einwendungen, welche sich infolge besonderer Vorbehalte des Schuldners auf der Urkunde ergeben. So ist der Bezogene, welcher seine Annahme auf einen Teil der verbrieften Summe beschränkt hat, nur in Höhe des akzeptierten Betrages wechselmäßig verpflichtet [58]). So scheidet der Girant, der durch besonderen Zusatz zu seiner Erklärung die Haftung abgelehnt hat, mit Begebung aus dem Wechselverbande aus und kann darum schlechterdings nicht auf dem Regreßwege in Anspruch genommen werden [59]). So sind endlich Aussteller und Indos-

53) WO. Art. 25, 29, 41. Siehe auch die Ausführungen oben S. 64—65.

54) WO. Art. 25, 29, 41 sowie die Darstellung oben S. 69—71.

55) Näheres bereits oben S. 71—72 erörtert.

56) WO. Art. 77—79.

57) WO. Art. 36. Dem Akzeptanten dagegen steht im analogen Falle eine solche Einrede nicht zur Verfügung, da WO. Art. 21 Abs. 4 dessen Erklärung ausdrücklich als unwiderruflich bezeichnet.

58) WO. Art. 22, 23.

59) WO. Art. 14. Vgl. auch die Ausführungen oben S. 67—68.

sant, welche durch Rektaklausel ihre Verbindlichkeit auf den nachfolgenden Gläubiger beschränkt haben, den weiteren Erwerbern der Forderung im Girowege nicht obligiert [60]).

Alle die bisher erwähnten Möglichkeiten, auf Grund deren der von dem legitimierten Urkundenbesitzer in Anspruch genommene Schuldner seine Leistung ganz oder teilweise zu verweigern befugt ist, faßt das Gesetz zusammen unter dem Ausdruck: Einreden, welche aus dem Wechselrecht selbst hervorgehen. Ihnen stellt es gegenüber diejenigen, welche dem Verpflichteten unmittelbar gegen den jedesmaligen Kläger zustehen [61]).

Aus dieser Alternative folgt, daß nicht wie bei gewöhnlichen Obligationen alles zu Recht bestehende Vorbringen des Schuldners gegen j e d e n Gläubiger durchdringt. Sondern nur, soweit der wechselmäßig Verpflichtete seine Einwendungen auf die Gültigkeit seiner Erklärung in der Urkunde stützt oder aus dem Inhalte des Briefes herleitet, kann er mit ihnen dem Anspruch jedes legitimierten Papierbesitzers begegnen. Dagegen wirken hier alle nicht den objektiven Bestand der verbrieften Forderung berührenden Vorhalte, und mögen sie auch noch so gerechtfertigt erscheinen, lediglich als exceptiones in personam und können nicht, weil sie gegenüber irgend einem beliebigen Rechtsvorgänger zulässig waren, nun auch zum Nachteil eines späteren Gläubigers erhoben werden.

Solche relative Einwendungen können aus den verschiedenartigsten besonderen Parteiverabredungen hervor-

---

60) WO. Art. 9 Abs. 2, 15, sowie die Darstellung oben S. 68—69.

61) WO. Art. 82.

gehen. So sind der durch mündlichen Vertrag erzielte Ausschluß der Haftung des Indossanten oder die ebenso vereinbarte Beschränkung der Regreßverpflichtung des Ausstellers oder Giranten [62]) oder der lediglich zugunsten eines Gesamtschuldners erklärte und gewollte Erlaß der Forderung [63]) oder zur Sicherung der Briefobligation bestellte Pfänder und gemeine Bürgschaften [64]) nur inter partes wirksam.

Hierher gehört auch der Vorhalt, das Schuldverhältnis sei im Einverständnis mit dem Vorgläubiger nur zum Schein begründet worden. Laut BGB. § 117 ist das simulierte Geschäft nichtig, und deshalb müßte nach den oben aufgestellten Grundsätzen [65]) eigentlich eine in rem gehende Einwendung für solchen Fall gegeben sein. Mit Recht dehnt jedoch die herrschende Lehre das durch BGB. § 405 für den Schuldschein bei Forderungsübertragung im Verkehrsinteresse aufgestellte gegenteilige Prinzip [66]) auf den Wechsel aus. Es kann sonach der Schuldner dem Präsentanten des Papieres nur dann entgegenhalten, die Eingehung der Obligation sei

---

62) Siehe oben S. 67.

63) BGB. § 423.

64) Vgl. die Darstellung oben S. 39. Dagegen verpflichtet sich der Avalist laut WO. Art. 81 zugunsten jedes Gläubigers.

65) Siehe S. 85.

66) BGB. § 405: Hat der Schuldner eine Urkunde über die Schuld ausgestellt, so kann er sich, wenn die Forderung unter Vorlegung der Urkunde abgetreten wird, dem neuen Gläubiger gegenüber nicht darauf berufen, daß die Eingehung oder Anerkennung des Schuldverhältnisses nur zum Schein erfolgt oder daß die Abtretung durch Vereinbarung mit dem ursprünglichen Gläubiger ausgeschlossen sei, es sei denn, daß der neue Gläubiger bei der Abtretung den Sachverhalt kannte oder kennen mußte.

lediglich simuliert worden, wenn dieser bei Abschluß des Begebungsvertrages den Sachverhalt kannte [67]).

Die Vorschriften von BGB. § 405 sind jedoch insofern nicht für die Einwendung des Scheingeschäfts beim Wechsel zutreffend, als sie dem Wissen von der Simulation die grob fahrlässige Unkenntnis des Schuldners über dieselbe gleichsetzen. Bei der Zession hält es das Gesetz schon wegen des durch dieselbe bewirkten Überganges der Forderung mit allen ihren Vorzügen und Mängeln, so wie sie in der Person des Vorgängers bestanden, für eine unerläßliche Sorgfaltspflicht des neuen Gläubigers, daß er den Inhalt und Bestand der übertragenen Rechte genau prüfe. Aus diesem Grund gewährt es ihm auch einen Anspruch auf Auskunftserteilung gegenüber dem Zedenten [68]). Der Wechselordnung dagegen ist eine solche Bestimmung fremd. Nur insoweit die Obligation als auf dem Papier objektivierter Wille erscheint, wird sie hier dem Nachmanne überwiesen [69]). Darum präsumiert das Gesetz auch garnicht eine besondere Nachprüfung über den Inhalt und Bestand der verbrieften Forderung seitens ihres Erwerbers, noch auch macht es dem Schuldner die Erteilung von Auskunft zur Pflicht. Demzufolge würde es eine große Unbilligkeit bedeuten, wenn der Gläubiger deshalb benachteiligt werden sollte, weil er bei Anwendung einer ihm nicht einmal auferlegten Sorgfalt hätte ersehen müssen, daß der Vorgänger kein einwandfreies Recht besaß.

---

67) Ebenso Bernstein S. 328, v. Canstein S. 416, Grünhut, Wechselrecht Bd. 2 S. 148, Hartmann S. 523—524, C. F. Koch S. 312—313, Rehbein S. 128, Staub-Stranz S. 238, Wächter S. 542.

68) BGB. § 402.

69) Siehe oben S. 53—54.

Wir gewinnen somit einen allgemeinen Grundsatz: dem Nachmann können nur solche gegenüber einem früheren Wechselnehmer begründet gewesene persönliche Einwendungen vorgehalten werden, welche er beim Erwerb der Forderung kannte.

Beruft sich nun aber der Urkundenbesitzer, obwohl er Kenntnis davon hat, daß der Anspruch eines Rechtsvorgängers gehemmt oder dauernd ausgeschlossen war, gegenüber dem betroffenen Schuldner auf den Briefinhalt, so begeht er damit unter Umständen eine Verletzung der bona fides des Verkehrs. Denn er macht gemäß seiner durch die Legitimationswirkung geschaffenen scheinbaren Gläubigerposition eine Forderung geltend, die ihm wissentlich auf Grund der materiellen Rechtslage nicht zusteht. Gegen eine solche Benachteiligung durch einen Dritterwerber hat der Schuldner unter entsprechenden Umständen die exceptio doli generalis zu seiner Verfügung [70]).

Diese persönlichen Einwendungen können demnach auch von außerhalb besonderer Parteiverabredung liegenden Momenten hergeleitet werden. Neben dem schon durch die exceptio doli generalis gegebenen Vorhalt der unzulässigen Handlung kann ferner ungerechtfertigte Bereicherung des Gläubigers bei Geltendmachung der Ansprüche den Wechselverpflichteten zur Leistungsverweigerung berechtigen [71]). Weiter bietet das Vorhandensein einer gleichartigen liqui-

---

70) Auch heute kann entgegen der Auffassung Büsings S. 79—80 und Windscheids Bd. 1 S. 214—216 noch von einer solchen Einrede gesprochen werden. Während sie jedoch in Rom prozessualer Behelf war, basiert die exceptio doli generalis dank der Vorschriften von BGB. §§ 157, 242 heute auf materiell-rechtlicher Grundlage.

71) Vgl. BGB. §§ 812 fg.

den Gegenforderung dem Schuldner die Möglichkeit, im Kompensationswege die Obligation zu tilgen [72]).

Aber auch aus den besonderen Vorschriften des Wechselrechts selbst können sich rein persönliche Einwendungen ergeben. Deshalb ist an dieser Stelle nochmals die nicht genügend deutliche Ausdrucksweise des Gesetzes zu rügen. So folgt aus den Bestimmungen von WO. Art. 45, daß der Schuldner im Falle des Regresses mangels Zahlung bei nicht rechtzeitig erfolgter Notifikation den Anspruch des Gläubigers auf Zinsen und Kosten zurückzuweisen vermag. So ergibt sich ferner, daß beim Giro an den Aussteller nur noch der Akzeptant in Anspruch genommen werden kann; alle Indossanten dagegen sind von ihrer Verpflichtung befreit, weil der Trassant ihnen selbst für Annahme und Zahlung gesetzlich haftet [73]). Wird der Wechsel an den Bezogenen nach der Annahme giriert, so erlischt am Verfalltage die verbriefte Forderung infolge von Konfusion; denn der Akzeptant vereinigt dann in sich eine duplicitas personarum von Gläubiger und Schuldner [74]). Endlich können beim Indossament an einen Vorgiranten sämtliche Zwischenmänner nicht belangt werden, weil dieser legitimierte Briefinhaber ihnen selbst im Regreßwege wiederum verpflichtet ist [75]). Aus allen diesen besonderen Vorschriften des Wechselrechts können sonach auch rein persönliche Einwendungen zugunsten eines Schuldners entstehen.

---

72) Siehe BGB. §§ 387 fg.

73) WO. Art. 8, 10, 23, Abs. 2. Vgl. hierzu die Ausführungen oben S. 63.

74) WO. Art. 10, 23 und die Darstellung oben S. 63—64.

75) WO. Art. 25, 29, 50, 51 verb. mit WO. Art. 10. Siehe auch die Erörterungen oben S. 63.

Die Reihe der Beispiele sei hiermit geschlossen.

Die Klarstellung der verschiedenen Kategorien von Einwendungen zeigt die ganze Tragweite der knappen Worte des Art. 82. Unmöglich ist es, den Inhalt dieser kurzen Gesetzesbestimmungen vollkommen zu erschöpfen. Die Praxis wird hier der Wissenschaft mit immer neuen eigenartigen Beispielen aus dem täglichen Verkehr ergänzend zur Seite stehen.

Soweit nun gegenüber den auf Grund des Wechsels erhobenen Ansprüchen dem Schuldner irgend eine unter die aufgestellten Typen fallende Einwendung zur Verfügung steht, vermag er durch deren Geltendmachung die an die formelle Legitimation des Urkundenbesitzers geknüpfte Vermutung von dessen Gläubigerschaft zu widerlegen. Insofern kann man darum diese Wirkung des Giro als eine bloße Beweisfunktion charakterisieren.

Aber das Gesetz geht weiter. Es hält die mit der formellen Legitimation des Papierinhabers verbundene Präsumtion der Forderungsberechtigung dritten Personen gegenüber selbst dann aufrecht, wenn der auf solche Weise gekennzeichnete Urkundenbesitzer die Obligation von einem Nichtgläubiger [76]) im Girowege delegiert bekommen hat.

Derlei Umstände haben natürlich infolge der abstrakten Anweisungsnatur des Indossaments auf die Verpflichtung von außerhalb dieser besonderen Verhältnisse stehenden Wechselschuldnern prinzipiell keinen Einfluß. Denn die Einwendung, der Vormann des legitimierten Briefinhabers sei nicht Gläubiger der Forderung gewesen, greift auf das

---

76) So beispielsweise vom Dieb, Räuber, Finder, Fälscher des Briefes.

unterliegende Kausalverhältnis zurück und kann deshalb von dritten Personen nur dann erhoben werden, wenn der auf diese Weise präsumierte Berechtigte, weil er davon Kenntnis hatte, sich selbst mit Geltendmachung von Ansprüchen aus dem Papier eines groben Verstoßes gegen die bona fides des Verkehrs schuldig macht [77]).

Aber auch derjenige, welcher durch die selbständige Stellung des urkundlich als Berechtigten ausgewiesenen Wechselnehmers einen Verlust erlitten hat, vermag dessen formelle Gläubigerposition zugunsten der materiellen Rechtslage nicht zu zerstören, sobald der Erwerb des Briefes weder bösgläubig noch grob fahrlässig geschah [78]). Natürlich wird der auf diese Weise geschädigte frühere Papierbesitzer allen gegen ihn erhobenen Ansprüchen zumeist mit einer durchschlagenden Einwendung begegnen können [79]).

Der innere Grund dieser einfachen Vorschriften ist noch heute Gegenstand lebhaftester Kontroverse. Die wohl bei weitem überwiegende Meinung sieht in ihnen eine Analogie zu dem sachenrechtlichen Prinzip: Hand wahre Hand [80]).

---

77) Vgl. BGB. § 784, WO. Art. 82 und die Ausführungen oben S. 46 und S. 90.

78) Dies der Inhalt der überaus knapp gefaßten Bestimmungen von WO. Art. 74. Auch hier verwechselt das Gesetz wiederum die Folgen mit der für sie allein maßgebenden Kausalerscheinung, wenn es die Herausgabe der Urkunde an Stelle der Anfechtung der Gläubigerposition setzt. Siehe auch die Darstellung oben S. 35—37.

79) So beispielsweise mit der in rem gehenden exceptio falsi infolge nicht vom Genannten herrührender Unterschrift, nicht erteilter Vollmacht, Abänderungen im Urkundeninhalt oder mit gegen jedermann durchdringender Einwendung des fehlenden Begebungsvertrages. Dagegen kann, wie oben S. 88—89 gezeigt, mit dem Vorhalt der Simulation nur dem wissenden Dritterwerber begegnet werden.

80) BGB. §§ 932—934, 1207, HGB. § 366.

Die Anhänger dinglicher Begebungsvertragstheorie führen sogar die Bestimmungen von WO. Art. 74 als Hauptargument für das Zutreffen ihrer Lehre ins Feld [81]).

Dagegen machen sich diejenigen, welche da behaupten, der Übergang der Forderung vollziehe sich nach schuldrechtlichen Grundsätzen, einer argen Prinzipienlosigkeit schuldig, wenn sie derselben Ansicht beipflichten. Denn nachdem sie als leitende Idee aufgestellt haben, die Berechtigung aus dem Briefe sei allein maßgebend und Voraussetzung des akzessorischen Eigentums an dem Sachkörper, widersprechen sie sich selbst, wenn sie diese Vorschriften von WO. Art. 74 dahin auslegen, daß dem gutgläubigen Papiererwerber als Folge seines dinglichen Rechtes an der Urkunde auch die Gläubigerschaft gemäß deren Inhalt zukäme [82]).

Unseres Erachtens beruht der Irrtum der herrschenden Lehre auf der falschen Anwendung eines richtigen Grundgedankens.

Die Bestimmungen von WO. Art. 74 bedeuten offenbar eine Durchbrechung des römisch-rechtlichen Satzes: nemo plus iuris ad alium transferre potest, quam ipse haberet [83]).

Die Aufgabe dieses so außerordentlich logischen Prinzipes würde aber nur gegen den Ersatz durch eine zum mindesten gleich wertvolle andere Idee geschehen sein können. Und dieses Äquivalent bot der ebenso einfache wie geniale Publizitätsgedanke des deutschen Rechts.

---

81) Vgl. Asher S. 70, Goldschmidt, System S. 167, Rehbein S. 102, Staub-Stranz S. 196.

82) In diesen Fehler verfallen namentlich Bernstein S. 280 und Hartmann S. 501.

83) Dig. 50, 17 l. 54.

Er bedeutet: Vermutung gewisser Berechtigungen zugunsten desjenigen, in dessen Person bestimmte rein äußerliche Tatsachen zutreffen.

So präsumiert das Gesetz den Besitzer einer beweglichen Sache als deren Eigentümer [84]). So knüpft es ferner an öffentliche Bücher die Vermutung der Übereinstimmung des daselbst Eingetragenen mit der materiellen Rechtslage [85]).

Die Folgen dieser Publizitätsfunktion, welche sich an Sachbesitz und Buchung knüpfen, sind, daß der im Wege der Singularsukzession Erwerbende sich darauf verlassen kann, daß die durch die Offenkundigkeit präsumierte Berechtigung seinem Vorgänger wirklich zugestanden habe. Es obliegt dem Nachfolger sonach keine besondere Prüfungspflicht, ob sein Auktor überhaupt oder ob dieser nach Maßgabe der Vermutung das fragliche Recht besessen habe. Sein guter Glaube heilt vielmehr die Mängel des Begebungsvertrages insoweit. Er wird in solchem Fall, unabhängig von der Stellung des Vormannes, berechtigt gemäß der Parteiverabredung. Er wird Eigentümer oder Pfandgläubiger der beweglichen Sache, sobald er bei ihrem Erwerbe aus dem Besitz seines Auktors auf dessen Eigentum schließen konnte [86]). Ihm steht die Grundstücksberechtigung oder das Recht an einer solchen nach Maßgabe des Buchinhaltes zu, und es kann ihm nur dann entgegengehalten werden, dieser stimme nicht mit dem wahren Sachstand überein, wenn er beim

---

84) BGB. § 1006.

85) Vgl. beispielsweise die Vorschriften von BGB. § 891.

86) BGB. §§ 932—934, 1207. Beim handelsgeschäftlichen Erwerb von einem Kaufmann genügt laut HGB. § 366 sogar schon der gute Glaube an dessen Verfügungsbefugnis.

rechtsgeschäftlichen Erwerbe nicht den nötigen guten Glauben hatte [87]).

Was sonst auch immer für interne Vereinbarungen unter den Vorgängern getroffen sein mögen [88]), sie können nicht gegen den gutgläubigen, sich auf die Offenkundigkeit verlassenden Nachfolger vorgebracht werden. Es gilt betreffs ihrer der Satz: inter alios acta vel iudicata aliis non nocere [89]).

Die Vorschriften von WO. Art. 74 bedeuten nun eine Anwendung des Publizitätsprinzipes auf Forderungen [90]). Wie beim Mobiliareigentum der Besitz, wie beim Grundstücksrecht das Buch, so bildet beim Wertpapier der Briefinhalt diejenige rein äußerliche Tatsache, an welche das Gesetz die Vermutung der Berechtigung knüpft [91]). Aus der Kundmachung in dem Papier präsumiert es darum, daß dem Vormann die Forderung in der auf der Urkunde angegebenen Weise zugestanden habe und erläßt deshalb dem Nachfolger jede genaue Prüfungspflicht darüber, ob seinem Auk-

---

87) BGB. § 892.

88) Z. B. der Veräußerer der beweglichen Sache gebärdet sich nur kraft eines Scheinvertrages als deren Eigentümer, — BGB. § 117, — oder auf Grund mündlicher Vereinbarung sollte der Auktor in der Verfügung über ein verbuchtes Recht zugunsten einer dritten Person beschränkt sein, — BGB. § 892.

89) Cod. 7, 60.

90) Diese Ansicht namentlich vertreten von Ladenburg in Siebenhaars Archiv Bd. 9 S. 346—348 und, obwohl Anhänger sachenrechtlicher Begebungsvertragstheorie, von Brunner bei Endemann Bd. 2 S. 168—172.

91) So BGB. § 793 für Inhaberschuldverschreibungen. Dies ist auch der innere Grund für die Abstraktheit der Wertpapierobligationen wie sie in den Bestimmungen von BGB. § 784, HGB. § 364, WO. Art. 82 und Scheckgesetz § 18 zum Ausdruck gelangt.

tor überhaupt, oder ob ihm nach Maßgabe dieser Vermutung das fragliche Recht gehört habe[92]). Er wird gemäß der Parteiverabredung, unabhängig von der Stellung seines Vorgängers, Gläubiger der Forderung, sobald er aus dem näheren Sachverhalt bei Erwerb des Briefes schließen konnte, daß sein Vormann laut dem Urkundeninhalt berechtigt gewesen war.

Zu dieser Annahme ist er aber laut Gesetzes[93]) nur dann nicht befugt, wenn er im entscheidenden Moment wußte, daß die Person, welche ihm den Wechsel übertragen will, nicht berechtigt ist[94]), oder wenn er solches lediglich infolge von für den vorgelegenen Einzelfall gerade besonders leichtsinnige Außerachtlassung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt nicht erkannte[95]).

Obwohl bloße Beweisfunktion, wohnt darum dem Legitimationseffekt des Indossaments infolge des mit ihm verbundenen Publizitätsgedankens rechtserzeugende Kraft inne, insofern die an ihn geknüpfte Präsumtion der Berechtigung nach Maßgabe des Briefinhaltes gegenüber dem gutgläubigen Erwerber zur unwiderleglichen Vermutung wird.

Der auf diese Weise dem redlichen Verkehr gewährte umfassende Schutz mag wohl hauptsächlich den Wechsel zu dem wirtschaftlich so hochbedeutsamen Zirkulationspapier der letzten Jahrhunderte gemacht haben.

---

92) Siehe auch die Ausführungen oben S. 89.

93) WO. Art. 74.

94) Böser Glaube in der Definition von Wächter S. 545.

95) Grobe Fahrlässigkeit nach der Definition von RG. Bd. 58 S. 162—166.